العدل



ربيع الأول ١٤٣٥هـ
السنة السادسة عشرة

٦٢

مجلة علمية محكمة تعنى بشؤون الفقه والقضاء تصدر كل شهرين عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية

- إنفاق المرأة صداقها في إعداد الجهاز
- قاعدة لا عبرة بالظن البين خطؤه
- مسقطات القوامة «دراسة فقهية مقارنة»
- التناقض في الدعوى في المذهب الحنفي
- التأديب ومجالاته وآثاره
- الحجر على السفهاء
- مكانة اللغة العربية في العقود والترافع في النظام القضائي السعودي
- اللائحة التنفيذية لنظام التنفيذ
- نظام الحماية من الإيذاء
- نظام القياس والمعايرة

بسم الله الرحمن الرحيم

أهداف المجلة

١. العمل على نشر الفقه الإسلامي، والإسهام في تنشيط الاجتهاد في مجالات الفقه والقضاء.

٢. إثراء العمل القضائي بالبحوث والدراسات والمعلومات مما يعين القاضي في أداء عمله، وتوسيع مداركه، وزيادة تحصيله العلمي.

٣. تطوير صيغ الأحكام والصكوك والإثباتات والتوثيقات في المحاكم وكتابات العدل وتقويمها الكتابة بما يتفق والضوابط الشرعية.

٤. تطوير القضاء وأساليبه وإجراءاته.

٥. توثيق العلاقة مع الجهات القضائية في البلاد العربية والإسلامية بنشر البحوث والدراسات لأشهر القضاة في تلك البلاد في مجال الفقه والقضاء الإسلامي.

٦. توثيق أعمال وأنشطة الوزارة ومناشطها وتطوراتها الإدارية.

٧. العناية برفع مستوى الوعي الفقهي والقضائي في أوساط المجتمع السعودي من خلال التواصل الإعلامي والإجابة على الاستفسارات ذات الطابع العمومي.





مجلة علمية محكمة تعنى بشؤون الفقه والقضاء تصدر كل شهرين عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية

محتويات العدد

٩ إنفاق المرأة صداقها في إعداد الجهاز — د. عبدالله بن محمد بن صالح [illegible]

٤٣ قاعدة لا عبرة بالظن البين خطؤه — د. سعد بن [illegible]

١١١ مسقطات القوامة [illegible] — د. وفاء بنت عبدالعزيز السويلم

١٤١ التناقض في الدعوى في المذهب الحنفي — د. حسين [illegible]

١٦٣ التأديب ومجالاته وآثاره — د. مازن مصباح صباح و د. نائل محمد يحيى

٢٧٧ الحجر على السفهاء — د. هشام [illegible]

٢٤١ مكانة اللغة العربية في العقود واللوائح في النظام القضائي السعودي — الشيخ/ عبدالمحسن بن [illegible]

٢٥١ اللائحة التنفيذية لنظام التنفيذ

٣١٧ نظام الحماية من الإيذاء

٣٢٣ نظام المقاييس والمعايرة

٣٣٣ إجراءات قضائية — د. ناصر بن إبراهيم المحيميد

٣٤٥ من أعلام القضاء — الشيخ/ سليمان بن عبدالله بن [illegible]

٣٥٣ لقاء العدد — مع معالي الشيخ [illegible]

٣٦٧ منتدى العدد — [illegible]



العدل

مجلة علمية محكمة تعنى بشؤون الفقه والقضاء تصدر كل شهرين عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية

المراسلات:

جميع المراسلات تُرسل باسم معالي رئيس تحرير مجلة العدل

المملكة العربية السعودية - الرياض - وزارة العدل

ص.ب ٧٧٧٥ الرياض ١١٤٧٢

هاتف وفاكس ٠١١٢٩٢٤١٠٥

سنترال ٠١١٢٩٢٤١٠٨ / تحويلة ١٣٣٣ / ١٣٣٤ / ١٣٣٥

الهاتف الشبكي لمدير التحرير ٢٩٤٨٨٨٥

موقع وزارة العدل

WWW.MOJ.GOV.SA

بريد مجلة العدل

moj.aladl@Gmail.com

البريد الإلكتروني لمجلة العدل

aladl@moj.gov.sa

الهاتف التفاعلي ٠١١٤٠٢٥٢٥١

بريد وزير العدل

mohammadalesa@moj.gov.sa

بريد مكتب دعم التواصل

twasl@moj.gov.sa

Al-Adl Magazine publishes abstracts of the articles contained in this issue

رقم الإيداع [illegible] ISSN [illegible] مكتبة الملك فهد الوطنية - المملكة العربية السعودية

- الآراء المنشورة في المجلة تعبر عن وجهة نظر أصحابها.
- ترتيب البحوث والموضوعات في المجلة يخضع لاعتبارات فنية.
- المواد الواردة إلى المجلة لاتُرد إلى أصحابها سواء نُشرت أم لم تُنشر.
- البحوث المراد تحكيمها يُرسل منها ثلاث نسخ.
- تدفع المجلة مكافأة عن كل بحث منشور.
- يزوّد كل باحث نُشر بحثه بثلاث نسخ من المجلة.



الحمدُ لله ربِّ العالمين؛ والصلاةُ والسلامُ على النّبي الأمين؛ محمّدٍ وآلِه وصحبِه أجمعين؛ وعلى التابعين؛ وتابعيهم إلى يومِ الدّين، أمّا بعد:

فلا تزال أسرة تحرير مجلة العدل ومنذ أكثر من خمسة عشر عاماً خلت من عمر هذه المجلة الواعدة يتتابع عليها بمختلف قنوات الاتصال الثناء على المستوى العالي الذي بلغته بما تنشره من مادة تخصصية متميزة، وما توفره من خدمة جليلة متقدمة لكافة المهتمين بشؤون الفقه والقضاء من علماء وفقهاء وباحثين وكتّاب وقضاة ومحامين ومتابعين، وذلك عاجل البشرى للعمل الصالح المؤسس على نية صادقة وعزيمة جادة ورؤية ناضجة.

وبإزاء ذلك وفي الوقت عينه؛ فإن لذلك الإطراء حقه إذ إنه يلقي عليها مسؤولية عظيمة أداءً لمقتضياته واستمراراً لمتطلباته بما يواكب المستجدات والتطورات دون إغفال التقدم المذهل كل لحظة مع الحفاظ على الثوابت.

وبمرور هذه السنوات خطت المجلة خطوات واثقة رصينة جعلتها محطاً لنشر الفكر الفقهي الإسلامي المؤصل، ومقصداً لطلبة العلم والباحثين والمتخصصين، ومطلباً لمعرفة منهج المملكة العربية السعودية في قضائها المستمد من شرع الله المطهر، وملأت فراغاً كبيراً في الساحة العلمية.

وليس بخاف ما يمر به العمل المنظم من تطوير متتالٍ في تسارع مذهل يفرضه الواقع واحتياجات المرحلة التي يعايشها وإلا أمسى متخلفاً.

ولإطلالة سريعة على المراحل التطويرية المهمة في مسيرة المجلة فقد بدأت الصدور في المحرم من العام ١٤٢٠هـ، ثم صدرت الموافقة على أن تكون المجلة مُحكّمة لما رآه أساتذة الفقه وأصوله والقضاء من الحاجة إلى تحكيم المجلة لبحوثهم بعد أن أضحت المجلة ذات جودة وجدة وأصالة في طرحها العلمي، ثم طرحت فكرة توزيعها خارج المملكة لتصل أكثر من خمسة وستين بلداً في العالم.

ولإطلاع المهتمين من غير الناطقين بالعربية على المجلة ترجمت للإنجليزية.

وللإفادة منها من مختلف شرائح المجتمع في الداخل والخارج، ولأنها الأولى في المملكة في تخصصها وتكاد تكون كذلك في الخارج لتميزها في الطرح والمعالجة من الوجهة الشرعية المؤصلة للنوازل والحوادث المستجدة في حياة الناس فقد أصبحت مجلة العدل مرجعاً علمياً ومهنياً للقضاة والمحامين وطلبة العلم ووعاءً يضم الأنظمة العدلية ولوائحها التنفيذية، وهي إطلالة مبهجة وإصدار إبداعي يملك وقار القضاء السعودي ورصانته وتحتل مكانة رفيعة في الساحة الإعلامية وهي إذ تواصل تألقها في المحافل الدولية والمحلية سجلت

الريادة من خلال إيجاد موقع لها على شبكة المعلومات العالمية باللغتين العربية والإنجليزية تحقيقاً لتطلعات ولاة الأمر - يحفظهم الله تعالى- للوصول للحكومة الإلكترونية والذكية وموافقة الركب العالمي في مجال النشر الإلكتروني المفتوح.

ومرور أكثر من خمس عشرة سنة على انطلاقتها واستمرارها دليل على ثقة المتلقي وحرصه على اقتنائها، وذلك لما أسهمت فيه من معالجة الكثير من المشكلات والصعوبات التي تواجه العمل القضائي في النوازل والمستجدات.

من أجل ذلك، ولأهمية مجلة العدل في إثراء الدراسات والبحوث في الشأن العدلي فقد تقرر إصدارها كل شهرين عوضاً عن إصدارها كل ثلاثة أشهر اعتباراً من مستهل عام ١٤٣٥هـ ليكون هذا العدد باكورة ذلك.

وإذا كان التطوير هو هاجس أسرة التحرير فإنه لا حدّ لطموحاتهم، ولا قناعة لهم بما تحقق، ولا اكتفاء منهم بما تم، وفي الجعبة مزيد، وإلى قمم أخرى أسمى بحول الله وقوته.

وما توفيقي إلا بالله؛ عليه توكلت وإليه أنيب.

رئيس التحرير

إنفاقُ المرأةِ صَدَاقَهَا في إعدادِ الجِهَازِ

« دراسة فقهية مقارنة »

بحثٌ محكّمٌ

د. عبدالله بن أحمد سالم الحمادي

الأستاذ المساعد في قسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء

مُلخص البحث

بين الباحث في بحثه التالي:

تعريف جَهَاز المرأة بأنه: الأثاث الذي تُعِدُّه الزوجة هي وأهلها؛ ليكون معها في البيت إذا دخل بها الزوج.

تعريف الصَّدَاقِ بأنه: اسمٌ لِمَا تستحقه المرأة بعقد النكاح أو الوطء؛ كوطء الشبهة ووطء المكرهة.

بين أسماء الصداق ومنها: الصداق، والمهر، والنحلة، والأجر، والحباء.

بين البحث أقوال الفقهاء في حقيقة الصداق على قولين كالتالي:

القول الأول: إنّ الصداق عوضٌ عن الاستمتاع بالمرأة، وهو قول أكثر الحنفية، والمالكية، وأصح القولين عند الشافعية، وهو قول الحنابلة، وهذا القول الذي رجّحه البحث.

القول الثاني: إن الصداق عطية بغير عوض، وهو قول بعض الحنفية، وأحد القولين عند الشافعية.

بين الباحث آراء الفقهاء في إنفاق المرأة صداقها على الجهاز كالتالي:

رأي الحنفية: يرون أن الجهاز واجب على الزوج لا الزوجة، مالم يدفع الزوج مقدارا من المال زائدا عن المهر مستقلا عنه في مقابلة الجهاز، فهنا تلتزم الزوجة بإعداد الجهاز بمقدار هذا المال الزائد.

رأي المالكية: يرون أن الجهاز واجب على الزوجة بمقدار ما تقبضه من المهر بثلاثة شروط هي:

قبض المهر قبل الدخول، وألا يسمي الزوج لزوجته شيئا للجهاز أزيد مما قبضته، وأن يكون المهر نقدا.

رأي الشافعية والحنابلة والظاهرية: يرون أن الصداق ملك للمرأة تتصرف فيه بكل التصرفات الجائزة شرعا، وهو ما رجّحه البحث.

قسّم زينة الزوجة إلى ثلاثة أقسام، وبين على من تجب المؤونة من الزوجين كالتالي:

القسم الأول: الزينة التي تحصل بها نظافة الزوجة، كالدهن ونحوه، وهذا القسم واجب على الزوج لزوجته باتفاق الفقهاء.

القسم الثاني: الزينة التي تتضرر الزوجة بتركها، وإن تمت النظافة بدونها، كالكحل والطيب ونحوها، وفيه خلاف بين الفقهاء على أربعة أقوال كالتالي:

قول المالكية وبعض الشافعية: إن الكحل يجب على الزوج دون الطيب.

وجه عند الحنابلة: إن الطيب يجب على الزوج دون الكحل.

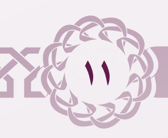
قول الحنفية والشافعية وبعض الحنابلة: إن الطيب يجب على الزوج إذا كان لقطع رائحة كريهة ولا يجب فيما عدا ذلك، وكذلك الكحل لا يجب عليه إذا كان للتلذذ والاستمتاع.

الصحيح من مذهب الحنابلة: إن الطيب لا يجب على الزوج لزوجته وكذا الكحل.

القسم الثالث: الزينة التي لا تتضرر الزوجة بتركها، كلبس الحلي ونحو ذلك مما يكون للتلذذ والاستمتاع، وهذا القسم غير واجب على الزوج لزوجته باتفاق الفقهاء.

بين البحث حالة إذا اختلف الزوجان في الجهاز أو في متاع البيت، فادعى كل واحد منهما أنه له، ولا بينة لأحدهما كالتالي:

ما كان يصلح للرجال كالعمامة ونحوها، فالقول قول الزوج مع يمينه.



ما كان يصلح للنساء كالحلي ونحوها، فالقول قول الزوجة مع يمينها.

ما كان يصلح لهما جميعا كالأواني ونحوها، فالقول قول الزوج مع يمينه.

الترجيح: رجح البحث في حال الخلاف بين الزوجين قول من يدل الحال على صدقه مع اليمين عند عدم البينة في جميع الأحوال سواء أكان في حال الزوجية أم بعد البينونة، وسواء أكان بين ورثتهما أم بين أحدهما وبين ورثة المتوفي منهما.

بين أقوال الفقهاء في حالة شراء المرأة بالصداق جهازاً، ثم تطليقها قبل الدخول، رجح البحث أن للزوج نصف ما اشترته، ولا يرجع عليها بنصف الثمن الذي هو الصداق إلا بالتراضي.

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

فلقد حظيت المرأة في الإسلام بالرعاية والاحترام والتكريم؛ فنالت حقها في التملك بعد أن كانت مهضومة الحق في الجاهلية، ولها من الحقوق على زوجها مثل ما للزوج عليها من واجبات؛ قال تعالى: ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾البقرة: ٢٢٨، ومن تلك الحقوق حق الصداق الذي هو رمزٌ لتكريم المرأة، ورفعٌ لشأنها وقدرها؛ قال تعالى: ﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَـٰتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾النساء: ٤ ، فالصداق حق لها على زوجها تملكه بمجرد عقد النكاح الصحيح، ولها أن تتصرف فيه كيفما تشاء عند فريق من العلماء، وعند الفريق الآخر يلزمها أن تتجهز به، وإذا تأملنا في واقعنا المعاصر نجد أن المرأة تُنفق هذا الصداق أو بعضه على جهازها، ولا تثريب عليها في ذلك، ولكن يبقى السؤال بعد ذلك هل فعلها هذا من قبيل الواجب عليها، ولازم بالنسبة لها، أم يكون هذا منها على وجه التبرع والاختيار المحض، لأن الصداق حق خالص لها، والمسؤول عن إعداد الجهاز هو زوجها؟ هذا هو مجال بحثي، وقد عنونت له بـ"إنفاق المرأة صداقها في إعداد الجهاز ـ دراسة فقهية مقارنة".

أسأل الله عز وجل أن يوفقنا للصواب، وأن يجنبنا الزلل، وأن يرزقنا الإخلاص في القول والعمل.

المبحث الأول: تعريف الجهاز

الجهاز: بفتح الجيم وكسرها، والجمع: أجهزة. قال ابن فارس: "الجيم والهاء والزاء أصل واحد، وهو شيء يُعتقد ويُحوى، نحو الجهاز؛ وهو متاع البيت"(١) .

والجهاز من كل شيء: ما يُحتاج إليه.

فجهاز المرأة: ما تُزَفُّ به إلى زوجها من متاع، يقال: جهَّز ابنته؛ إذا هيأ لها ما تُزَفُّ به إلى زوجها(٢).

ولا يخرج معنى الجهاز في الاصطلاح عن هذا المعنى اللغوي، فهو اسمٌ لِمَا تحتاج إليه الزوجة في بيت الزوجية من أثاثٍ وفرشٍ وأدوات، وما تحتاجه لنفسها من لباسٍ وطيبٍ ولوازم زينة، وما يكون عليها ليلة الزفاف من الحلي والثياب.

جاء في فقه السنّة: "الجهاز: هو الأثاث الذي تُعِدُّه الزوجة هي وأهلها؛ ليكون معها في البيت إذا دخل بها الزوج. وقد جرى العرف على أن تقوم الزوجة وأهلها بإعداد الجهاز وتأثيث البيت، وهو أسلوب من أساليب إدخال السرور على الزوجة بمناسبة زفافها"(٣).

المبحث الثاني: تعريف الصداق

تعريف الصداق لغة:

الصداق في اللغة: مهر المرأة. وقد أصدق المرأة حين تزوجها؛ أي جعل لها صداقاً،

---

(١) معجم مقاييس اللغة (ص٢١١).

(٢) انظر: الصحاح (٦٩٤/١)، لسان العرب (٣٢٥/٥)، المصباح المنير (ص٤٤)، القاموس المحيط (ص٥٠٧)، معجم لغة الفقهاء (ص١٦٨).

(٣) فقه السنة (٤٩٠/٤).

وقيل: أصدقها؛ سمَّى لها صداقاً[٤].

قال ابن فارس: "الصاد والدال والقاف أصلٌ يدل على قوة في الشيء... ومن ذلك صداق المرأة، سُمِّي بذلك لقوته، وأنه حق يلزم"[٥].

وقيل: سُمِّي الصداق بذلك؛ لإشعاره بصدق رغبة باذله في النكاح الذي هو الأصل في إيجاب المهر[٦].

أو لأن بَذْلَهُ يدل على صِدْقِ طَلَبِ الزوج لهذه المرأة، فالإنسان لا يمكن أن يبذل ماله المحبوب إلا لِمَا هو مثله في الحب أو أحب، ولهذا سُمِّي بذل المال للفقير صدقة؛ لأنه يدل على صدق باذله، وأن ما يرجوه من الثواب أحب إليه من هذا المال الذي بذله[٧].

وفيه خمس لغات:

صَدَاقٌ ـ بفتح الصاد. وصِدَاقٌ ـ بكسرها. وصَدُقَةٌ ـ بفتح الصاد وضم الدال. وصُدْقَةٌ، وصَدْقَةٌ ـ بسكون الدال مع ضم الصاد وفتحها.

وجَمْعُهُ: أَصْدِقَةٌ، وصُدُقٌ، وصُدَقٌ، وصُدُقَات، وصَدُقَات[٨].

وله عدة أسماء:

الصَّداق، والصَّدُقَةُ، والمهر، والنِّحْلة، والفريضة، والأجر، والعلائق، والعُقْرُ، والحِبَاءُ، والعطية، والطَّوْلُ، والنكاح، والخرس[٩].

(٤) انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (ص٥١١)، لسان العرب (١٩٧/١٠)، القاموس المحيط (ص٩٠٠)، أنيس الفقهاء (ص١٤٦).

(٥) معجم مقاييس اللغة (ص٥٦٥).

(٦) انظر: مغني المحتاج (٢٢٠/٣)، نهاية المحتاج (٣٢٨/٦).

(٧) انظر: الشرح الممتع على زاد المستقنع (٢٥١/١٢).

(٨) انظر: المطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٩٦)، المصباح المنير (ص١٢٨)، أنيس الفقهاء (ص١٤٦)، معجم لغة الفقهاء (ص٢٧٢).

(٩) انظر: البناية شرح الهداية (١٣٠/٥)، مغني المحتاج (٢٢٠/٣)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢٧٥/٣)، المغني (٩٧/١٠)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٧٩/٢١)، المطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٩٦).

تعريف الصداق اصطلاحاً:

أولاً: تعريفه عند الحنفية.

التعريف الأول: "هو المال يجب في عقد النكاح على الزوج في مقابلة منافع البضع ؛ إما بالتسمية أو بالعقد"(١٠).

ويؤخذ عليه أنه قيَّد وجوب الصداق بعقد النكاح، وهذا غير مُسلَّم؛ لكونه يجب أيضاً في غير عقد النكاح، كالموطوءة بشبهة، والمكرهة على الزنا.

التعريف الثاني: "اسمٌ لِمَا تستحقه المرأة بعقد النكاح أو الوطء"(١١).

ثانياً: تعريفه عند المالكية.

ما يُعْطَى للزوجة في مقابلة الاستمتاع بها"(١٢).

ثالثا: تعريفه عند الشافعية.

التعريف الأول: "اسمُ المال الواجب للمرأة على الرجل بالنكاح أو الوطء"(١٣).

التعريف الثاني: "ما وجب بنكاحٍ أو وطءٍ أو تفويت بُضع قهراً، كرضاع ورجوع شهود"(١٤).

رابعاً: تعريفه عند الحنابلة

هو العوض في النكاح، سواءً سُمِّي في العقد أو فُرض بعده، بتراضيهما أو الحاكم، ونحوه؛ أي نحو النكاح كوطء الشبهة والزنى بأمة أو مكرهة"(١٥).

---

(١٠) العناية على الهداية (٢/٤٣٤).

(١١) حاشية ابن عابدين (٤/٢٢٠).

(١٢) الشرح الكبير للدردير (٢/٢٦١).

(١٣) روضة الطالبين (٥/٥٧٤).

(١٤) مغني المحتاج (٣/٢٢٠)، نهاية المحتاج (٦/٣٢٨).

(١٥) كشاف القناع (١١/٤٤٧). وانظر: مطالب أولي النهى (٥/١٧٣).

وهــذه التعريفات متقاربة المعنــى مع اختلافٍ يسير في العبــارات، وقد أفادت بأن الصــداق في اصطلاح الفقهاء هو: "اسـمٌ لِمَا تستحقه المرأة بعقــد النكاح أو الوطء؛ كوطء الشبهة ووطء المكرهة".

المبحث الثالث: حقيقة الصداق

الصداق هل هو عطية للزوجة، أم أنه عوضٌ عن الاستمتاع بها كالعوض في البيع؟

لقد سُمِّي الصداق في القــرآن الكريم بالأجر والنِّحلة، وكل واحدٍ منهما له مدلوله، فــالأول يقتضي أن يكــون الصداق عوضــاً، والثاني يقتضي أن يكــون الصداق هبةً وعطية؛ وبناءً عليه اختلف الفقهاء في حقيقة الصداق على قولين:

القول الأول:

أن الصــداق عوضٌ عن الاستمتاع بالمــرأة؛ وبه قال أكثر الحنفيــة[16]، والمالكية[17]، وأصح القولين عند الشافعية[18]، وهو قول الحنابلة[19].

القول الثاني:

أن الصــداق عطيــةٌ بغــير عوض؛ وبه قــال بعض الحنفيــة[20]، وأحــد القولين عند

---

(١٦) انظـر: بدائـع الصنائـع (٢/٤٥٥)، الاختيار لتعليل المختـار (٣/١٣٥)، تبيين الحقائق (٢/١٥٥)، البناية شـرح الهداية (٥/١٤٨)، البحر الرائق (٣/١٨٩، ١٩١).

(١٧) انظـر: أحكام القـرآن لابـن العربـي (١/٣١٧)، بدايـة المجتهد (٣/٩٨٠)، عقـد الجواهر الثمينـة (٢/٩٥)، حاشيـة الدسوقي (٢/٢٦٢)، حاشية العدوي على الخرشي (٣/٢٥٤).

(١٨) انظـر: الحـاوي الكبيـر (٩/٣٩٣)، العزيز شـرح الوجيز (٨/٢٤١)، روضة الطالبين (٥/٥٨٢)، إعانـة الطالبين (٣/٣٤٨)، تكملة المجموع (١٨/٥).

(١٩) انظـر: المغنـي (١٠/١١٤، ١١٩)، الشـرح الكبيـر مع الإنصاف (٢١/١١١، ١٣٩)، شرح الزركشـي (٥/٣١٠)، المبدع (٧/١٣٣، ١٣٧)، الروض المربع (٦/٣٧٦).

(٢٠) انظـر: المبسوط (٥/٦٢)، فتح القدير (٢/٤٣٤).



الشافعية[٢١].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- قوله تعالى: ﴿فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ النساء: ٢٤ .

وجه الاستدلال: أن الله عزّ وجلّ أمر الأزواج بإيتاء الزوجات مهورهن مقابل الاستمتاع بهن، وهذا نصٌّ صريح في أن الصداق عوضٌ عن الاستمتاع بالزوجة.

وأيضاً سمَّى الله عز وجل المهر أجراً، فوجب أن يُخْرَجَ به عن حكم النِّحَلِ إلى حكم المعاوضات[٢٢].

٢- عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له"[٢٣].

وجه الاستدلال:

أن النبي صلى الله عليه وسلم أوجب لها المهر مقابل ما استحل الزوج من فرجها، حيث عبَّر عليه الصلاة والسلام بقوله: "فلها المهر بما استحل من فرجها"، والباء تفيد المقابلة والمعاوضة، فدل على أن الصداق عوضٌ عن الاستمتاع بالزوجة.

٣- استدل النووي بقوله: "ودليل العوض: أن قوله: زوجتك بكذا، كقوله: بعتك

(٢١) انظر: العزيز شرح الوجيز (٢٤١/٨)، روضة الطالبين (٥٨٢/٥)، نهاية المحتاج (٣٣٧/٦)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢٧٥/٣)، حاشية الباجوري (١٩٧/٢).

(٢٢) انظر: أحكام القرآن لابن العربي (٣١٧/١).

(٢٣) أخرجه الإمام أحمد في المسند (٤٧/٦)، وأبو داود. كتاب النكاح. باب في الولي. (٥٦٦/٢/ رقم ٢٠٨٣)، والترمذي. كتاب النكاح. باب ما جاء في لا نكاح إلا بولي. (٣٩٢/٢/ رقم ١١٠٢)، وابن ماجه. كتاب النكاح. باب لا نكاح إلا بولي. (٦٠٥/١/ رقم ١٨٧٩)، والبيهقي في السنن الكبرى. كتاب النكاح. باب لا نكاح إلا بولي. (١٠٥/٧)، والحاكم في المستدرك. (١٦٨/٢) وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه". وقال الترمذي: هذا حديث حسن". وصححه الألباني في إرواء الغليل (٢٤٣/٦/رقم ١٨٤٠).

بكـذا. أو لأنها تتمكن مـن الرد بالعيب، ولأنهـا تحبس نفسها لاستيفائـه، ولأنه تثبت الشفعة فيه"[٢٤].

أدلة القول الثاني:

١- قوله تعالى: ﴿ وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَـٰتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾النساء: ٤ .

وجه الاستدلال:

أن الله عزّ وجلّ سمَّى الصداق نحلة، والنِّحلة هي العطية بغير عوض[٢٥].

ونوقش بما يلي:

أن المـراد بالنِّحلة هنا: الدِّيـن، يقال: فلان ينتحل كذا؛ أي يتديـن به. فقوله تعالى: ﴿ وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَـٰتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾النساء: ٤؛ أي آتوهن صدقاتهن تديُّناً[٢٦].

أن الصــداق عطية، ولكنه عطية من الله تعالى في شرعنـا للنساء، لأنه في شرع من قبلنـا كان للأولياء، قال تعالى في قصة شعيب:)قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ)[٢٧] .

أن الصداق ليس بعطية، ولكنه يشبه العطية وفي معناها؛ لأن كل واحد من الزوجين يستمتع بصاحبه، ثم أُمِرَ الزوج بأن يؤتي الزوجة المهر، فكأنها تأخذه بغير عوض[٢٨].

أن قولـه: (نِحْلَـةً) يعني عن طيب نفسـ. فمعنى الآية: طِيبوا نفسـاً بالصداق كما

---

(٢٤) روضة الطالبين (٥٨٢/٥).

(٢٥) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٧٣/٢)، التفسير البسيط للواحدي (٣١٧/٦)، تكملة المجموع (٥/١٨).

(٢٦) انظر: بدائع الصنائع (٤٣٤/٢)، الجامع لأحكام القرآن (٢٤/٥)، الحاوي الكبير (٣٩٠/٩)، التفسير البسيط (٣١٦/٦)، روضة الطالبين (٥٨٢/٥)، تكملة المجموع (٥/١٨).

(٢٧) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٢٤/٥)، أحكام القرآن لابن العربي (٣١٦/١)، الحاوي الكبير (٣٩٠/٩)، روضة الطالبين (٥٨٢/٥)، تكملة المجموع (٥/١٨)، المغني (٩٧/١٠).

(٢٨) انظر: مغني المحتاج (٢٢٠/٣)، تكملة المجموع (٥/١٨)، المغني (٩٧/١٠).

تطيبون بسائر النِّحل والهبات[٢٩]؛ قال الشيخ عبدالرحمن السعدي: "ولما كان كثير من الناس يظلمون النساء ويهضمونهن حقوقهن، خصوصاً الصداق الذي يكون شيئاً كثيراً ودُفعة واحدة، يشق دفعه للزوجة؛ أمرهم وحثهم على إيتاء النساء مهورهن عن طيب نفس وحال طمأنينة"[٣٠].

٢- قوله تعالى: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾البقرة: ٢٣٧.

وجه الاستدلال:

أن الله عز وجل أوجب للمطلقة قبل الدخول نصف الصداق، ولو كان الصداق عوضاً عن الاستمتاع بالمرأة لَمَا وجب لها منه شيء؛ لأن الزوج لم يحصل على هذه المنفعة حتى يجب عليه العوض، فلمَّا أوجب لها الشارع النصف، دل على أن الصداق عطيةٌ للزوجة، وليس عوضاً عن الاستمتاع بها.

ويمكن أن يناقش: بأنَّ إيجاب نصف الصداق للمطلقة قبل الدخول وبعد فَرْضِ المهر إنما هو تعويضٌ لها عما فاتها بالطلاق، لأن الطلاق كسْرٌ للمرأة، فوجب جَبْرُ خاطرها بنصف الصداق، كما وجب جَبْرُ خاطرها بمتعة الطلاق إذا طُلِّقت قبل الدخول وقبل فَرْضِ المهر، فلا دلالة في الآية على كون الصداق هبةً وعطية، بل دلالتها على العوضية أظهر، وذلك بالنظر إلى استحقاق الزوج للنصف الآخر من الصداق، فما اسْتَحَقَّهُ إلا لفوات منفعة الاستمتاع، ولو استمتع بالمرأة لوجب عليه المهر كاملاً، فلما فاته الاستمتاع رجع بنصف الصداق، ووجب عليه النصف الآخر تطييباً لخاطر المرأة، وفي هذا دليلٌ على أن الصداق عوضٌ عن الاستمتاع بالمرأة.

---

(٢٩) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٧٣/٢)، أحكام القرآن لابن العربي (٣١٦/١)، الحاوي الكبير (٣٩٠/٩)، المغني (٩٧/١٠).

(٣٠) تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان (ص١٦٤).

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول؛ لقوة أدلته، وضعف أدلة القول الثاني، حيث أمكن مناقشتها، ولأن العلماء قد أجمعوا على أن للمرأة الحقَّ في الامتناع من تسليم نفسها حتى تقبض صداقها[٣١]، وما ذاك إلا لأن الصداق عوضٌ عن الاستمتاع، كالثمن عوضٌ عن المبيع، وللبائع حقُّ حَبْسِ المبيع لاستيفاء الثمن، فكذلك للمرأة حقُّ حَبْسِ نفسها لاستيفاء المهر.

على أنه يمكن الجمع بين القولين، وقد جمع بينهما الباجوري في حاشيته بقوله: "وإنما قيل له نحلة وعطية، مع أنه عوضٌ في مقابلة منفعة البضع ظاهراً؛ لأنه كما يستمتع بها تستمتع به، بل استمتاعها به أكثر... فوجوبه عليه لا في مقابلة التمتع في الحقيقة، بل تكرمة وعطية من الله مبتدأة، وصادرة من الزوج؛ لتحصل الألفة والمحبة، وإنما وجب عليه لا عليها؛ لأنه أقوى منها وأكثر كسباً. ومن هذا عُلِم الجمع بين القولين اللذين حكاهما المرعشي، هل هو عوضٌ أو تكرمة وفضيلة؟ فمن قال بالأول؛ نظر إلى الظاهر من كونه في مقابلة منفعة البضع، ومن قال بالثاني؛ نظر إلى الحقيقة والباطن من كونها تستمتع به كما يستمتع بها، بل أكثر، فلا تنافي بين القولين"[٣٢].

المبحث الرابع: آراء الفقهاء في إنفاق المرأة صداقها على الجهاز

ذهب الحنفية إلى أن الجهاز واجب على الزوج كما يجب عليه النفقة وكسوة المرأة، والصداق المدفوع ليس في مقابلة الجهاز، وإنما هو عطاء ونحلة كما سمَّاه الله في كتابه، أو هو في مقابلة حل التمتع بها، فكل شيء يُذكر مهراً ويقع التعاقد عليه بصفته مهراً

(٣١) الإجماع لابن المنذر (ص٩١).

(٣٢) حاشية الباجوري على شرح ابن قاسم الغزي (٢/١٩٧).



فإنه لا مقابل له إلا نفس الزوجة دون شيء آخر مهما كان ذلك المدفوع كثيراً.

لكن إن دفع الزوج مقداراً من المال في مقابلة الجهاز، وكان هذا المال زائداً على المهر مستقلاً عنه، ففي هذه الحالة تكون الزوجة ملزمة بإعداد الجهاز في حدود ما دفعه الزوج زيادة على المهر؛ لأنه كالهبة بشرط العوض، وإن لم تفعل كان له الحق في استرداده، فإن سكت الزوج بعد الزفاف عن المطالبة مدة تدل على رضاه، سقط حقه، ولم يرجع عليها بشيء.

أما إن كان هذا المال غير مستقل عن المهر، بأن زاد الزوج في المهر على مهر المثل - ويقصد من وراء ذلك أن تقوم الزوجة بإعداد الجهاز - دون أن يَفْصل الزيادة عن المهر، فالصحيح أن الزوجة لا يلزمها شيء من الجهاز؛ لأن الزيادة متى جُعلت من ضمن المهر، التحقت به، وصار كله حقاً خالصاً للزوجة، فلا تُطالب بإنفاق شيء منه في الجهاز جبراً عنها[٣٣].

وذهب المالكية إلى أن الجهاز واجب على الزوجة بمقدار ما تقبضه من الصداق، فإن تأخر قبض الصداق حتى دخل زوجها بها، لم يكن عليها أن تتجهز بشيء مما تقبضه بعد الدخول، إلا إذا كان ذلك مشروطاً، أو جرى به العرف. ودليلهم أن العرف جرى على أن الزوجة هي التي تُعِدُّ بيت الزوجية وتُجَهِّزُهُ بما يحتاج إليه، والزوج إنما يدفع الصداق لهذا الغرض.

فهم يرون أن الصداق ليس حقاً خالصاً للزوجة، ولهذا لا يجوز لها أن تُنفق منه على نفسها، ولا تقضي منه ديناً عليها - وإن كان للمحتاجة أن تُنفق منه وتكتسي الشيء القليل بالمعروف، وأن تقضي منه الدَّين القليل كالدينار إذا كان المهر كثيراً - لأن عليها

(٣٣) انظر: البحر الرائق (٣/٢٠٠)، حاشية ابن عابدين (٤/٣٠٨-٣٠٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٩/٦٨٢٥).

أن تتجهز بما جرت به العادة في جهاز مثلها لمثله، بما قبضته من الصداق قبل الدخول إن كان حالاً، ولا يلزمها أن تتجهز بأزيد منه، فإن دخل بها قبل القبض فلا يلزمها التجهيز إلا إذا كان هناك شرط أو عرف.

فالزوجة عندهم ملزمة بأن تُجَهِّزَ نفسها من الصداق جهازاً يناسب مثلها لمثل زوجها، بشروط ثلاثة:

الشرط الأول: أن تقبضه قبل الدخول، سواءً كان حالاً، أو مؤجلاً وحل، فإن دخل بها قبل القبض، لم يكن عليها أن تتجهز بشيء من الصداق بعد قَبْضِهِ، إلا إذا اشترط الزوج عليها التجهيز به بعد الدخول، أو كان العرف يقتضي ذلك.

الشرط الثاني: أن لا يُسمِّي الزوج شيئاً للجهاز أزيد مما قبضته الزوجة، فإن سمَّى الزوج شيئاً للجهاز، أو جرى به عرفٌ، لزم دَفْعُهُ للزوجة لتتجهز به، ولم يلزمها التجهيز بما قبضته من صداقها.

الشرط الثالث: أن يكون الصداق نقداً، فإن كان عروض تجارة أو كان مما يكال أو يوزن، أو كان حيواناً أو عقاراً، فإن الزوجة لا تُلْزَمُ ببيعه لتتجهز به، على المعتمد في المذهب"(٣٤).

فقد جاء في الشرح الكبير للدردير: "ولزمها التجهيز على العادة في جهاز مثلها لمثله بما قبضته من مهرها إن سبق القبض البناء، كان حالاً أو مؤجلاً وحلَّ، فإن تأخر القبض عن البناء لم يلزمها التجهيز به، سواءً كان حالاً أو حلَّ إلا لشرط أو عرف، وقُضي له - أي للزوج - إن دعاها - أي الزوجة - لقبض ما حلَّ من صداقها لتتجهز به، لا لِمَا لم يحلَّ لتتجهز به، فيُمنع؛ لأنه سلف جر نفعاً، إلا أن يُسمِّي شيئاً أزيد مما قبضته أو يجرى به

(٣٤) انظر: النوادر والزيادات (٤/٤٨٤، ٤٩٦)، مواهب الجليل (٥/٢١١)، الخرشي (٣/٢٨٤)، حاشية الدسوقي (٢/٢٨٦)، حاشية العدوي على الخرشي (٣/٢٨٤)، بلغة السالك لأقرب المسالك (١/٣٩١).



عرف، فيلزم ما سماه، وهذا مستثنى من قوله: ولزمها التجهيز بما قبضته. ولا تُنفق منه - أي من الصداق - على نفسها، ولا تقضي منه ديناً عليها - أي لا يجوز لها ذلك - إلا المحتاجة فإنها تُنفق منه وتكتسي الشيء القليل بالمعروف، ... وإلا الدَّين القليل كالدينار من مهر كثير، وأما إن كان قليلاً فتقضي منه بحسبه"[٣٥].

وقال الدسوقي في حاشيته تعليقاً على قول الدردير: "وحاصل ما ذكره المصنف أن الزوجة الرشيدة التي لها قَبْضُ صداقها إذا قبضت الحال من صداقها قبل بناء الزوج بها، فإنه يلزمها أن تتجهز به على العادة من حضر أو بدو، حتى لو كان العرف شراء خادم أو دار لزمها ذلك، ولا يلزمها أن تتجهز بأزيد منه... فإن تأخر القبض عن البناء لم يلزمها التجهيز به، كما لو كان الصداق مما يكال أو يوزن أو حيواناً أو عروضاً أو عقاراً، فإنه لا يلزم بيعه لتتجهز به كما قال اللخمي ورواه ابن سهل عن ابن زرب، وقال المتيطي: يجب بيعه لأجل التجهيز به، وهو ضعيف، والمعتمد الأول... وإذا دعا الزوج زوجته لقبض ما اتصف بالحلول من صداقها، سواءً كان حالاً في الأصل أو حلَّ بعد مُضي أجَلِه؛ لِأَجْلِ أن تتجهز به، وأبت من ذلك، فإنه يُقضى عليها بقبض ذلك على المشهور"[٣٦].

وذهب الشافعية والحنابلة والظاهرية إلى أن الصداق كله ملكٌ للمرأة، تتصرف فيه بكل التصرفات الجائزة لها شرعاً، فلها أن تشتري به وتبيعه وتهبه، وليس لأحد حق الاعتراض على تصرفها، كما أنه ليس لأحد أن يُجبرها على أن تتجهز به لزوجها؛ لأن الصداق حقٌّ خالصٌ لها، لا في مقابل ما تُزَفُّ به إليه من جهاز، فلها أن تتصرف فيه

(٣٥) الشرح الكبير بهامش حاشية الدسوقي (٢/٢٨٦-٢٨٧).

(٣٦) حاشية الدسوقي (٢/٢٨٦).

وتفعل به ما شاءت، لا إذن للزوج في ذلك ولا اعتراض[٣٧].

قال ابن حزم: "ولا يجوز أن تُجبر المرأة على أن تتجهز إليه بشيء أصلاً، لا من صداقها الذي أصدقها ولا من غيره من سائر مالها، والصداق كله لها تفعل فيه كله ما شاءت، لا إذن للزوج في ذلك ولا اعتراض... وبرهان صحة قولنا قول الله تعالى: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗۚ فَإِن طِبۡنَ لَكُمۡ عَن شَيۡءٖ مِّنۡهُ نَفۡسٗا فَكُلُوهُ هَنِيٓـٔٗا مَّرِيٓـٔٗا ٤﴾ [النساء: ٤]، فافترض الله عزَّ وجلَّ على الرجال أن يُعطوا النساء صدقاتهن نحلة، ولم يُبح للرجال منها شيئاً إلا بطيب أنفس النساء"[٣٨].

الترجيح:

يترجح لي أن الصداق حقٌّ خالصٌ للزوجة، تتصرف فيه كيفما تشاء، كما هو الشأن في تَصَرُّف كُلِّ مالك في ملكه، حيث لا يوجد نصٌّ من مصادر الشريعة يوجب على الزوجة أن تُجَهِّزَ بيت الزوجية، كما أنه لا يوجد ما يدل على أن الجهاز واجب على أبيها، بل هو واجب على زوجها، فالزوج هو المكلف بإعداد جهاز الزوجة ومتاع البيت؛ لأن ذلك من النفقة الواجبة عليه للزوجة، قال ابن قدامة: "وجملة الأمر أن المرأة إذا سلَّمت نفسها إلى الزوج على الوجه الواجب عليها، فلها عليه جميع حاجاتها من مأكول ومشروب وملبوس ومسكن"[٣٩]. ومعلوم أن المسكن يتبعه ما يحتاج الساكن فيه من فرشٍ وأثاثٍ وأدواتٍ منزلية، وغير ذلك مما هو من ضرورات السكن.

وإذا أعدت الزوجة متطلبات الجهاز من مالها أو من الصداق الذي تسلمته، فإن

---

(٣٧) انظر: الحاوي الكبير (٤١٩/٩)، تكملة المجموع (٢١/١٨)، حاشية الجمل على شرح المنهج (٢٦٤/٤)، المغني (١٢١/١٠)، المبدع (١٥١/٧)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٦٧/٢١-١٧٢)، معونة أولي النهى شرح المنتهى (٢٧٥/٧)، كشاف القناع (٤٧٢/١١)، المحلى (٥٠٧/٩)، الموسوعة الفقهية (١٩٥/٣٩، ٢٠٦).

(٣٨) المحلى (٥٠٧/٩).

(٣٩) المغني (٣٤٨/١١).

ذلك يبقى على ملكها، وينتفع به الزوج ويستعمله بإذن الزوجة ورضاها.

قال الدكتور عبدالكريم زيدان: "وإذا كان الصواب أن الزوجة لا تُجبر ولا تُلزم بتجهيز نفسها من مهرها ولا من مالٍ غير مهرها، فإن الصواب أيضاً أنها لا تُمنع من المساهمة بمالها أو بمهرها في شراء جهازها وما يحتاجه البيت من لوازم، ويكون هذا منها على وجه التبرع والاختيار المحض، وليس على سبيل الإلزام أو الواجب عليها. وتبقى هذه الأشياء مملوكة لها، وإنما ينتفع بها الزوج ويستعملها بإذن الزوجة ورضاها، وإن لم يكن صراحة فدلالة.

والواقع أن من العادات الشائعة في كثير من بلاد المسلمين لا سيما عند الحضر وسكان المدن أن أهل الزوجة يساعدونها في إعداد الجهاز وشرائه لها لتأخذه إلى بيت الزوجية الجديد، كل ذلك يفعلونه بدافع الحب لابنتهم، والحرص على إظهارها بمظهر حسن أمام الناس، أو لأن الزوج لا يقوى على إعداد كل متطلبات الجهاز على النحو الذي ترغب فيه الزوجة. إلا أن جريان عرف الناس وعاداتهم في مشاركة أهل الزوجة في إعداد الجهاز لها لم يبلغ حد الإلزام"(٤٠).

أما إذا دفع الزوج لزوجته مالاً فوق صداقها مقابل إعداد الجهاز، فإن الزوجة في هذه الحالة تكون ملزمة بالجهاز في حدود ما دفعه زيادة على الصداق، وإن لم تفعل كان له الحق في استرداد ما أعطى من الزيادة، فإن سكت بعد الزفاف عن المطالبة مدة تدل على رضاه، سقط حقه، ولم يرجع عليها بشيء.

فإن قيل: قد وردت أحاديث تدل صراحة على تجهيز النبي صلى الله عليه وسلم ابنته فاطمة رضي الله عنها من الصداق المقبوض، وفعله يدل على الوجوب. ومن تلك

(٤٠) المفصل في أحكام المرأة (١٤٧/٧).

الأحاديـث قـول علي رضي الله عنه: "جهَّـز رسول الله صلى الله عليه وسلم فاطمة في خميـل[٤١]، وقِربة، ووسـادة أَدَم [٤٢]حَشْوُها إذْخِر[٤٣] "[٤٤] ، وعنـه أيضاً رضي الله عنه أن رسـول الله صلى الله عليه وسلم لمَّا زوَّجه فاطمـة رضي الله عنها بعث معها بخميلة ووسـادة من أَدَم حشوها ليف، ورَحَيَين[٤٥] وسِقـاء وجرَّتين[٤٦] "[٤٧] ، وعن سعيد بن المسيـب عن أم أيمن رضـي الله عنها أنها قالت: "وَلِيتُ جَهازها ـ أي جهاز فاطمة ـ فكان فيمـا جَهَّزْتُها به مرفقة[٤٨] من أَدَم حشوها ليـف، وبطحاء مفروش في بيتها"[٤٩]، وعن دارم بـن عبدالرحمن بن ثعلبة الحنفي قال: حدثني رجل أخواله الأنصار قال: أخبرتني جدتـي أنها كانت مع النسوة اللاتي أهديـن فاطمة إلى علي، قالت: أُهديت في بُردين عليهمـا دُمْلوجان من فضـة، مُصَفَّران بزعفران، فدخلنا بيت علي فـإذا إهاب[٥٠]شاةٍ على دُكَّان[٥١]، ووسادة فيها ليف، وقربة ومُنْخَلٌ ومنشفة وقدح "[٥٢].

---

(٤١) الخميل والخميلـة: القطيفـة؛ وهـي كل ثـوبٍ له خَمْلٌ مـن أي شيء كان، وقيل: الخميـل: الأسود من الثياب. انظـر: النهاية في غريب الحديث والأثر (ص٢٨٦).

(٤٢) الأَدَمُ جمع أديم، والأديم: الجلد المدبوغ. انظر: المصباح المنير (ص٤).

(٤٣) الإذْخِرُ: حشيشة طيبة الرائحة. انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (ص٣٠).

(٤٤) أخرجـه الإمـام أحمـد في المسنـد (٨٤/١، ٩٣، ١٠٨)، والنسائـي. كتاب النكاح. باب جهاز الرجل ابنتـه. (٢٤٣/٥/ رقم ٥٥٤٦)، وابن ماجه. كتـاب الزهـد. بـاب ضجـاع آل محمد صلى الله عليه وسلم. (١٣٩٠/٢/ رقم ٤١٥٢)، وصححـه الشيخ أحمد شاكر في تحقيقه لمسند الإمام أحمد (٥٧/٢ / رقم ٦٤٣)، والألباني في صحيح سنن ابن ماجه (٤٠١/٢/ رقم ٣٣٤٩).

(٤٥) الرَّحى: التي يُطحن بها. انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (ص٣٥٣).

(٤٦) الجرَّة: الإناء المعروف من الفخَّار. انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (ص١٤٨).

(٤٧) أخرجـه الإمـام أحمـد في المسند (١٠٤/١، ١٠٦)، وابن سعد في الطبقات الكبرى (٢٥/٨)، وصححه الشيخ أحمد شاكر في تحقيقه لمسند الإمام أحمد (١٤٠/٢/ رقم ٨١٩).

(٤٨) المِرْفَقَةُ: المخدة والوسادة. انظر: الصحاح (١١٢٧/٢)، النهاية في غريب الحديث والأثر (ص٣٦٨).

(٤٩) أخرجه ابن سعد في الطبقات الكبرى (٢٠/٨).

(٥٠) الإهاب: الجلد. انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (ص٥٤).

(٥١) الدَّكَّةُ والدُّكَّان: بناءٌ مرتفعٌ يُسَطَّحُ أعلاه للجلوس عليه. انظر: المصباح المنير (ص٧٥)، القاموس المحيط (ص٩٣٩).

(٥٢) أخرجـه ابـن سعـد في الطبقـات الكبرى (٢٠/٨). قال الصنعاني في سبل السلام (٢٨٦/٣): "وقـد وردت روايات في تعيين ما أعطى عليٌّ فاطمة رضي الله عنهما إلا أنها غير مسندة".

قال القاضي عبدالوهــاب: "ودليلنا على وجوب ما ذكرنــاه قوله تعالى: ﴿خُذِ ٱلۡعَفۡوَ وَأۡمُرۡ بِٱلۡعُرۡفِ وَأَعۡرِضۡ عَنِ ٱلۡجَٰهِلِينَ ١٩٩﴾الأعراف: ١٩٩، ولأنه صلى الله عليه وسلم أخذ صداق فاطمة رضي الله عنهــا فصرفه في جهازها من طيبٍ وفراشٍ ووسادتين على ما رُوي في الخبر، وفعله على الوجوب"[٥٣].

يجـاب عــن ذلك: بـأن هذا مجــرد عرفٍ جــرى عليه النــاس لم يبلغ حــد الإلزام والوجــوب، بدليل ما ورد في خطبة عليٍّ فاطمة رضي الله عنهما من حديث أنس رضي الله عنه وفيه: "أن علياً رضي الله عنه باع درعه بأربعمائة وثمانين، قال: فأتيتُ بها رسول الله صلى الله عليه وسلــم فوضعتها في حِجْرِه، فقبض منها قبضة، فقال: "يا بلال أبغنا بها طيباً، وأمرهم أن يُجَهِّزُوها" قال: فجُعل لنا سريرٌ مشروط بالشريط[٥٤]، ووسادة من أَدَمٍ حشوها ليف"[٥٥]. قال ابن حزم: "وهذا حجة عليهم - أي على المالكية - لأنه لا تبلغ قبضــة في طيب وسرير مشروط بالشريط ووسادة مــن أدم حشوها ليفٌ عُشرَ أربعمائة درهــم وثمانــين درهماً"[٥٦]. ومعنــى كلامه: أن النبــي صلى الله عليه وسلــم لم يُنفق الصداق كلــه في تجهيز ابنته، وإنما أنفق شيئاً يسيراً لا يتجــاوز العُشر، وهذا الفعل منه عليــه الصلاة والسلام يدل على أن إنفاق الصداق كله على الجهاز ليس بواجب، وإنما يجوز إنفاق الكل أو البعض على سبيل الاختيار المحض، لاسيما إذا جرى به العرف.

فائـدة:

يــرى البعض بأن الحلي والثياب التــي تكون على الزوجة ليلــة الزفاف ليست من

(٥٣) المعونة (٢/٥٤٩).

(٥٤) الشريط: خيطٌ أو حبلٌ يُفْتَلُ من خُوصٍ يُشَرَّطُ به السريرُ ونحوُه. والشَّرَط. بفتحتين. العلامة. انظر: المصباح المنير (ص١١٨)، القاموس المحيط (ص٦٧٣).

(٥٥) أخرجه ابن سعد في الطبقات الكبرى (١٩/٨)، وابن حزم في المحلى (٥٠٩/٩) واللفظ له.

(٥٦) المحلى (٥٠٩/٩).

الجهـاز عرفاً، وبناءً عليه فالزوج غير مُلْزَم بما تحتاجـه الزوجة في تلك الليلة من ثياب وحلـي وزينة، فلا يُكلَّـف بتجهيزها في ليلة الزفاف، وإنمـا تتجهز له الزوجة في تلك الليلة من صداقها أو من سائر مالها، وقد تكون تلك الثياب والحلي التي عليها في تلك الليلة عارية؛ قال ابن عابدين: "والعادة الفاشية الغالبة في أشراف الناس وأوساطهم دَفْعُ ما زاد على المهر مـن الجهاز تمليكاً، سوى ما يكون على الزوجة ليلة الزفاف من الحلي والثياب، فإن الكثير منه أو الأكثر عارية... وقد يقال: هذا ليس من الجهاز عرفاً"(٥٧).

مسألة:

مؤونة زينة الزوجة هل تجب على الزوج أم تتحملها الزوجة من صداقها أو من سائر مالها؟

زينة الزوجة باعتبار المؤونة تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

١- الزينـة التي تحصل بها نظافة الزوجـة؛ كالدهن والسدر والصابون، ونحو ذلك مما يعود بنظافتها.

٢- الزينة التي تتضرر الزوجة بتركها وإن تمت النظافة بدونها؛ كالكحل والطيب.

٣- الزينـة المحضـة التي لا تتضـرر الزوجة بتركهـا، بل هي للتلـذذ والاستمتاع؛ كالخضاب والحلي، وما يُحمّرُ به الوجه، ويُصبغُ به الشعر(٥٨).

أما القسم الأول فقد اتفق الفقهاء على وجوبه على الزوج لزوجته(٥٩).

(٥٧) حاشية ابن عابدين (٣٠٦/٤).

(٥٨) انظر: أحكام الزينة (٢٣٢/١).

(٥٩) انظر: الفتاوى الهندية (٥٤٩/١)، حاشية ابن عابدين (٢٩١/٥)، المنتقى (١٣٠/٤)، مواهب الجليل (٥٤٥/٥)، الخرشي (١٨٦/٤)، حاشية الدسوقي (٤٥٣/٢)، روضة الطالبين (٤٥٩/٦)، مغني المحتاج (٤٣١/٣)، نهاية المحتاج (١٨٤/٧)، إعانة الطالبين (٧٠/٤)، المغني (٣٥٣/١١)، الفروع (٥٧٩/٥)، شرح منتهى الإرادات (٦٥٢/٥)، الروض المربع (١١١/٧).

واستدلوا بما يلي:

١- أن ذلك من حوائجها المعتادة، وترك ذلك لمن اعتاده فيه مفسدة(٦٠).

٢- أن ذلك يراد للتنظيف فوجب عليه؛ كما يجب على المستأجر كنس الدار وتنظيفها(٦١).

وأما القسم الثالث فقد اتفق الفقهاء على عدم وجوبه على الزوج لزوجته(٦٢).

واستدلوا بما يلي:

١- أن ذلك ليس من حاجتها الضرورية المعتادة، فلا مفسدة في تركه(٦٣).

٢- أن هذا النوع من الزينة يراد للتلذذ والاستمتاع، والاستمتاع حقٌّ للزوج، ومن شحَّ بحقه، فليس يلزمه حكمٌ يُقضى به عليه(٦٤).

وأما الكحل والطيب ـ القسم الثاني ـ فقد اختلف الفقهاء في وجوبهما على الزوج لزوجته على أربعة أقوال:

القول الأول:

أن الكحل يجب على الزوج دون الطيب، وهو قول المالكية(٦٥)، وبعض الشافعية(٦٦).

---

(٦٠) انظر: المنتقى (٤/١٣٠)، شرح منتهى الإرادات (٥/٦٥٢).

(٦١) انظر: تكملة المجموع (٢٠/١٤٩، ١٥١)، المغني (١١/٣٥٣)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٤/٣٠٠).

(٦٢) انظر: الفتاوى الهندية (١/٥٤٩)، حاشية ابن عابدين (٥/٢٩١)، المنتقى (٤/١٣٠)، مواهب الجليل (٥/٥٤٦)، الخرشي (٤/١٨٦)، حاشية الدسوقي (٢/٤٥٣)، روضة الطالبين (٦/٤٥٩)، مغني المحتاج (٣/٤٣١)، نهاية المحتاج (٧/١٨٤)، المغني (١١/٣٥٣)، شرح منتهى الإرادات (٥/٦٥٢)، الروض المربع (٧/١١٢)، المحلى (١٠/٩١). وزاد بعضهم: إن أراد منها التزين بذلك لزمه. انظر: المهذب (٤/٦٠٨)، الفروع (٥/٥٧٩)، الإنصاف مع الشرح الكبير (٢٤/٣٠٢).

(٦٣) انظر: الخرشي (٤/١٨٦)، حاشية الدسوقي (٢/٤٥٣)، شرح منتهى الإرادات (٥/٦٥٢).

(٦٤) انظر: الفتاوى الهندية (١/٥٤٩)، مواهب الجليل (٥/٥٤٦)، روضة الطالبين (٦/٤٥٩).

(٦٥) انظر: المنتقى (٤/١٣٠)، مواهب الجليل (٥/٥٤٦)، الخرشي (٤/١٨٦).

(٦٦) انظر: الحاوي الكبير (١١/٤٢٨).

دليل أصحاب هذا القول:

أن الزوجة تتضرر بترك الكحل؛ لأن تَرْكَهُ لمن اعتاده يضر بالبصر، فوجب على الزوج؛ لأنه يجب عليه القيام بضرورياتها التي لا غنى لها عنها، أما الطيب فلا يجب عليه؛ لأن الزوجة لا تتضرر بتركه، إذ هو من الزينة التي يُتلذذ بها[٦٧].

القول الثاني:

أن الطيب يجب على الزوج دون الكحل، وهو وجه عند الحنابلة[٦٨].

ويُستدل لهم بالدليل الآتي:

أن الطيب من حوائجها المعتادة، وتَرْكُ ذلك لمن اعتاده فيه مضرة، وهو من ضروريات المرأة، والزوج يجب عليه القيام بضرورياتها التي لا غنى لها عنها، بخلاف الكحل، فليس بضروري.

القول الثالث:

أن الطيب يجب على الزوج إذا كان لقطع رائحة كريهة، ولا يجب فيما عدا ذلك، ولا الكحل أيضاً، وهو قول الحنفية[٦٩]، والشافعية[٧٠]، وبعض الحنابلة[٧١].

دليل أصحاب هذا القول:

أن الطيب إذا كان لقطع رائحة كريهة ـ كأثر الحيض ورائحة الإبط ـ فهو إنما يراد

---

(٦٧) انظر: المنتقى (١٣٠/٤)، مواهب الجليل (٥/٥٤٥-٥٤٦).

(٦٨) انظر: الفروع (٥٧٩/٥)، المبدع (١٨٩/٨)، الإنصاف مع الشرح الكبير (٣٠٢/٢٤).

(٦٩) انظر: الفتاوى الهندية (٥٤٩/١)، حاشية ابن عابدين (٢٩١/٥).

(٧٠) انظر: روضة الطالبين (٤٥٩/٦)، مغني المحتاج (٤٣١/٣)، نهاية المحتاج (١٨٤/٧)، إعانة الطالبين (٧٢/٤).

(٧١) انظر: المغني (٣٥٤/١١)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٠٢/٢٤)، الفروع (٥٧٩/٥).



للتنظيف، فيجب على الزوج قياساً على الدهن والسدر والصابون، أما إن كان يراد للتلذذ والاستمتاع، فلا يلزمه؛ لأن الاستمتاع حقٌّ له، فلا يُجبر عليه. وكذلك الكحل يراد للتلذذ والاستمتاع، فلا يجب على الزوج(٧٢).

القول الرابع:

أن الطيب لا يجب على الزوج لزوجته، وهو الصحيح من مذهب الحنابلة، وظاهر قولهم في الكحل(٧٣).

دليل أصحاب هذا القول:

قياس الطيب والكحل على الخضاب والحلي ونحوهما من أنواع القسم الثالث، فكما أن الخضاب والحلي ونحوهما لا تجب على الزوج، فكذلك الطيب والكحل؛ بجامع أنها ليست ضرورية(٧٤).

الترجيح:

بالنظر في هذه الأقوال وأدلتها يتبين أنها لا تستند إلى نصٍّ شرعي فاصل في المسألة، وأن مناط الخلاف بين أصحابها، عدُّ الكحل والطيب من الضروريات أو لا، وهذا مرجعه إلى العرف والعادة؛ لأن ما لم يرد في الشرع بيانه فالمرجع فيه العرف والعادة، فإن كان العرف جارياً بأنهما من الضروريات، وجبا على الزوج، وإلا فلا، بل ذلك إلى اختياره، إن شاء هيأه للزوجة، وإن شاء تركه، وإذا هيأه لها لزمها استعماله.

---

(٧٢) انظر: المهذب (٤/٦٠٩)، المغني (١١/٣٥٤)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٤/٣٠١-٣٠٢).

(٧٣) انظر: الفروع (٥/٥٧٩)، الإنصاف مع الشرح الكبير (٢٤/٣٠٢)، شرح منتهى الإرادات (٥/٦٥٢).

(٧٤) انظر: شرح منتهى الإرادات (٥/٦٥٢).

وفي جميع الأحوال يحسن بالزوج إن كان ذا سعة، أن يتحمل مؤونة زينة زوجته؛ لأن ذلك من أسباب دوام الوفاق والوئام بينهما، وهو أيضاً من العشرة بالمعروف، وقد قال الله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾النساء: ١٩ [٧٥].

وهذه المسألة نستفيد منها أن جريان العرف بإنفاق الزوجة صداقها في شراء الحلي والطيب وأدوات التجميل، يتوافق مع الرأي الراجح فقهاً، فالزوجة هي التي تتحمل مؤونة هذه الزينة، ولا يتحملها الزوج إلا إذا أراد من زوجته التزين بذلك، فيلزمه.

أما جريان العرف بإنفاق الزوجة صداقها في شراء الملابس والمتاع والزينة التي تعود عليها بالنظافة، فذاك منها على وجه التبرع والاختيار المحض، وليس على سبيل الإلزام؛ لأن الزوج هو الذي يجب عليه أن يُوفِّر ذلك للزوجة، فَمِن حين تسليم نفسها له يجب عليه جميع حاجاتها من مأكول ومشروب وملبوس ومسكن.

المبحث الخامس: اختلاف الزوجين في الجهاز وما في بيت الزوجية

إذا اختلف الزوجان في الجهاز أو في متاع البيت، فادعى كل واحد منهما أنه له، ولا بينة لأحدهما، ففي هذه الحالة يُنظر:

فما كان يصلح للرجال كالعمامة، والقلنسوة، والسلاح، وأشباه ذلك، فالقول فيه قول الزوج مع يمينه؛ لأن الظاهر شاهد له. وما يصلح للنساء كالحلي، والخمار، والملحفة، والمغزل، ونحوها، فالقول فيه قول الزوجة مع يمينها؛ لأن الظاهر شاهد لها.

---

(٧٥) انظر: أحكام الزينة (١/٢٣٥).

ومـا يصلح لهما جميعاً كالدراهم والدنانير، والمفارش، والأواني، ونحوها، فالقول فيه قـول الزوج مع يمينه؛ لأن يد الزوج على مـا في البيت أقوى من يد المرأة؛ لأن يده يدٌ متصرفـة، ويدها يدٌ حافظة، ويد التصرف أقوى من يـد الحفظ، إلا أن فيما يصلح لها عارضَ هذا الظاهر ما هو أظهر منه فسقط اعتبـاره، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن.

وقال أبـو يوسف: القول قول الزوجة إلى قدر جهـاز مثلها في الكل، والقول قول الـزوج في الباقي؛ لأن المرأة لا تخلو عن الجهاز عادة، فكان الظاهر شاهداً لها في ذلك القدر، فكان القول في هذا القدر قولها، والظاهر يشهد للرجل في الباقي، فكان القول قوله في الباقي.

وهذا الرأي يتفق مع عُرف البلاد التي تُجَهِّزُ فيه الزوجة بيت الزوجية.

وإن طلقهـا ثلاثـاً أو بائنـاً واختلفـا في الجهـاز أو في متاع البيـت وموجوداته، فالقـول قول الزوج؛ لأنها بالطلاق صـارت أجنبية، فزالت يدها، والتحقت بسائر الأجنبيات.

وإذا مـات الزوجان، فاختلف ورثتهما، فالقول قول ورثة الزوج في قول أبي حنيفة ومحمـد، وعند أبي يوسف: القول قول ورثة الزوجة إلى قدر جهاز مثلها، وقول ورثة الـزوج في الباقي؛ لأن الـوارث يقوم مقام المورث، فصـار كأن المورثين ـ الزوجين ـ اختلفا بأنفسهما وهما حيّان.

وإن مات أحد الزوجين، واختلف الآخر الحي وورثة الميت، فإن كان الميت هو المرأة، فالقول قول الزوج عند أبي حنيفة ومحمد؛ لأنها لو كانت حيّة لكان القول قوله، فبعد المـوت أولى. وعند أبي يوسف: القول قول ورثتها إلـى قدر جهاز مثلها، والزائد عنه

يكون القول فيه للزوج.

وإن كان الميت هو الزوج، فالقول قولها عند أبي حنيفة؛ لأن يدها كانت ضعيفة حال حياة الزوج، فلما مات زال المانع ، فظهرت يدها على المتاع . وعند أبي يوسف: القول قولها إلى قدر جهاز مثلها، والباقي يكون القول فيه لورثة الزوج. وعند محمد: القول قول ورثة الزوج.

وإن طلقها ثلاثاً أو بائناً في مرض موته بدون طلبها، فمات في مرض موته، ثم اختلفت هي وورثة الزوج، فإن مات بعد انقضاء عدتها، فالقول قول ورثة الزوج؛ لأن القول قول الزوج بعد الطلاق ، فكان القول قول ورثته بعده أيضاً. وإن مات قبل انقضاء عدتها، فالقول قولها عند أبي حنيفة. وعند أبي يوسف إلى قدر جهاز مثلها. وعند محمد: القول قول ورثة الزوج؛ لأن العدة إذا كانت قائمة، كان النكاح قائماً من وجه، فصار كما لو مات الزوج قبل الطلاق وبقيت المرأة، وهناك القول قولها عند أبي حنيفة. وعند أبي يوسف إلى قدر جهاز مثلها. وعند محمد: القول قول ورثة الزوج، كذا ههنا.

هذا كله إذا كان الزوجان حُرّين أو مملوكين أو مكاتبين ، فأما إذا كان أحدهما حراً والآخر مملوكاً أو مكاتباً، فعند أبي حنيفة القول قول الحر. وعند أبي يوسف ومحمد: إن كان المملوك محجوراً فكذلك، وأما إذا كان مأذوناً أو مكاتباً، فالجواب فيه وفيما إذا كانا حُرّين سواء. ولو كان الزوج مسلماً والمرأة ذمية، فالجواب فيه كالجواب في الزوجين المسلمين؛ لأن الكفر لا ينافي أهلية الملك بخلاف الرق. وكذا لو كان البيت ملكاً لأحدهما، لا يختلف الجواب؛ لأن العبرة لليد لا للملك. هذا كله إذا لم تُقر المرأة أن هذا المتاع اشتراه لها زوجها، فإن أقرت بذلك سقط قولها؛ لأنها أقرت بالملك

لزوجها، ثم ادعت الانتقال، فلا يثبت الانتقال إلا بدليل(٧٦).

وإذا جهَّـز الأب ابنته من ماله، ثم ادعى أن مـا دفعه لها عارية. وقالت البنت: هو تمليك. أو قال الـزوج ذلك بعد موتها ليرث منه. وقال الأب أو ورثته بعد موته: هو عاريـة. فالمعتمد أن القول للزوجة، ولزوجها بعد موتها، إذا كان العرف مستمراً أن الأب يدفـع مثله جهازاً لا عارية، وأما إن كان العرف مشتركاً، فالقول للأب. والأم كالأب في تجهيزها. واستحسن بعض الحنفية أن الأب إذا كان من الأشراف لم يُقبل قولـه إنه عارية(٧٧)، يقول ابـن عابدين: "والعادة الفاشية الغالبـة في أشراف الناس وأوساطهم دَفْعُ مـا زاد على المهر من الجهاز تمليكاً، سوى ما يكون على الزوجة ليلة الزفـاف من الحلي والثياب، فإن الكثير منـه أو الأكثر عارية، فلو ماتت ليلة الزفاف لم يكـن للزوج أن يدَّعي أنه لهـا، بل القول فيه للأب أو الأم أنـه عارية أو مستعار لها"(٧٨).

ووافـق المالكية أبا حنيفة ومحمد، فقالوا: ما كان من متاع النساء كالحلي، والغزل، وثياب النساء وخُمُرِهن، حُكِمَ به للمرأة مع يمينها. وما كان من متاع الرجال كالسلاح، والكتـب، وثياب الرجـال، حُكِمَ بـه للرجل مع يمينـه. وما كان يصلـح لهما جميعاً كالدراهـم والدنانـير، والأواني، فهو للرجـل مع يمينه؛ لأن الشـأن أن ما في البيوت للرجال. وسواءً اختلفا في حال الزوجية، أو بعد الفراق، أو ماتا فاختلف ورثتهما، أو مـات أحدهما، وسواءً كانا حُرّين أو عبديـن، أو أحدهما حراً والآخر رقيقاً، مُسْلِمَين

(٧٦) انظر: بدائع الصنائع (٢/٤٨٣-٤٨٥)، الفقه الإسلامي وأدلته (٩/٦٨٢٦-٦٨٢٧).

(٧٧) انظر: تبيين الحقائق (٢/١٥٩)، البناية شرح الهداية (٥/٢٠٠)، البحر الرائق (٣/٢٠٠)، الدر المختار شرح تنوير الأبصار (٤/٣٠٥).

(٧٨) حاشية ابن عابدين (٤/٣٠٦).

أو أحدهما[٧٩].

ولـــو ادعى الأب أو غيره أن بعض الجهاز له، وخالفته البنت أو الزوج، قُبلت دعوى الأب أو وصيــه فقط ـ لا الأم والجد والجدة وغيرهم ـ في إعارته لها إن كانت دعواه في السنة الأولى من يوم البناء، وكانت البنت بكراً، أو ثيباً هي في ولايته، أما الثيب التي ليست في ولايته، فلا تُقبل دعواه في إعارته بعض الجهاز لها.

وإن ادعـــى الأب ذلك بعد مضـــي سنةٍ من الدخول، فلا تقبل دعواه إلا أن يكون قد أشهد عند الدخول أو في وقت قريب منه أن هذا الشيء عارية عند ابنته.

ولو جهَّز رجل ابنته بشيء زائد عن صداقها، ومات قبل الدخول أو بعده، اختصت بـــه البنت عـــن بقية الورثة إن نُقل الجهاز لبيتها، أو أشهد لهـــا الأب بذلك قبل موته، أو اشتراه الأب لها ووضعه عند غيره كأمها أو عندها هي[٨٠].

وقـــال الشافعي وزفر من الحنفية: كل ما في البيت بينهما مناصفة، فيحلف كل واحد منهما على نصفه ويأخذه؛ لأن يد كُلٍّ واحد من الزوجين ـ إذا كانا حُرَّين ـ ثابتةٌ على ما في البيت، فكان الكل بينهما نصفين[٨١].

وقـــال الحنابلـــة: إذا اختلف الزوجان في متاع البيت، فمـــا كان يصلح للرجال، فهو للـــزوج مع يمينه، وما كان يصلح للنساء، فهو للزوجة مع يمينها، وما كان يصلح لهما، فهو بينهما نصفين؛ لأن أيديهما جميعاً على متاع البيت، بدليل ما لو نازعهما فيه أجنبي، كان القـــول قولهما، وإذا ترجَّح أحدهما على صاحبـــه، وجب تقديمه، وإلا قُسم بينهما

---

(٧٩) انظر: مواهب الجليل (٥/٢٣٧-٢٣٩)، الشرح الصغير للدردير (٢/٤٩٦-٤٩٧)، حاشية الدسوقي (٢/٢٩٩).

(٨٠) انظر: الذخيرة (٤/٣٥٧)، الشرح الصغير (٢/٤٦٠-٤٦١)، حاشية الدسوقي (٢/٢٨٧-٢٨٨).

(٨١) انظر: بدائع الصنائع (٢/٤٨٣)، الأم (٧/٥٦٠).



نصفين؛ لأنه لا مزية لأحدهما على صاحبه.

وســواءً كان في أيديهمــا من طريــق المشاهدة، أو من طريق الحكــم، وسواء اختلفا في حــال الزوجية، أو بعد البينونة ، وســواء اختلف الزوجان، أو اختلف ورثتهما، أو اختلف أحدهما وورثه الآخر[٨٢].

وقال ابــن أبي ليلى: القول قول الزوج في الكل إلا في ثياب بدن المرأة؛ لأن الزوج أخص بالتصرف فيما في البيت، فكان الظاهر شاهداً له، إلا في ثياب بدنها، فإن الظاهر يصدقها فيه ويكذب الرجل[٨٣].

وقــال الحسن: القول قول المرأة في الكل إلا في ثياب بدن الرجل؛ لأن يد المرأة على مــا في داخل البيت أظهر منــه في يد الرجل، فكان الظاهر لها شاهداً، إلا في ثياب بدن الرجل؛ لأن الظاهر يكذبها في ذلك ويصدق الرجل[٨٤].

الترجيح:

بعــد استعراض الأقوال وأدلتها، يترجح لي في حــال تداعي الزوجين لمتاع البيت، أن القــول قول من يدل الحال على صدقه، قال ابن القيم: "جمهور الفقهاء يقولون في تداعي الزوجين لمتاع البيت: إن القول قول من يدل الحال على صدقه"[٨٥].

وسواءً اختلفا في حال الزوجية، أو بعد البينونة، أو ماتا فاختلف ورثتهما، أو اختلف أحدهما وورثة الآخر.

وفي كل موضع يكون القول فيه قول الزوج أو الزوجة أو ورثتهما، فالمقصود به مع

---

(٨٢) انظر: المغني (٣٣٣/١٤)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٤٦/٢٩-١٥١)، كشاف القناع (٢٢٨/١٥)، الروض المربع (٥٧٨/٧).

(٨٣) انظر: بدائع الصنائع (٤٨٣/٢).

(٨٤) انظر: المرجع السابق (٤٨٣/٢).

(٨٥) الطرق الحكمية (ص٢٦).

اليمين عند عدم البينة، فإن استطاع أحد الطرفين إثبات ما يدّعيه بالبينة، حُكِمَ له ببينته من غير يمين.

مسألة:

إذا اشـترت المرأة بالصداق جهازاً، ثم طُلِّقت قبل الدخول، فهل يرجع عليها الزوج بنصف ما اشترته أم بنصف الصداق الذي هو الثمن؟

قـال ابن رشد: "واختلفوا إذا اشترت به مـا يُصلحها للجهاز مما جرت به العادة، هل يرجـع عليها بنصف ما اشترته أم بنصف الصداق الذي هو الثمن؟ فقال مالك: يرجع عليهـا بنصف ما اشترته. وقال أبو حنيفة والشافعـي: يرجع عليها بنصف الثمن الذي هو الصداق"[٨٦].

وقـال القاضي عبدالوهاب: "إذا قبضت الصداق فاشترت به شيئاً من مصلحتها أو مصلحـة زوجها مما جرى العرف في موضعهما بأن تتجهز المرأة به لزوجها، ثم طُلِّقت قبـل الدخول، فلـه نصف ما ابتاعتـه، ولا يلزمها أن تغرم له نصفه عينـاً، فلو طالبها بنصـف ما ابتاعته، فـأرادت هي أن تتمسك به وتعطيه مثل نصـف ما أعطاها عيناً، لم يكـن لها ذلك إلا برضاه، فإن كان الذي اشترت به شيئاً تختص هي بمنفعته، فإن عليها أن تغرم له نصف العين الذي أخذت منه. وعند أبي حنيفة والشافعي: يلزمها أن تغرم لـه نصف العين الذي أخذت منه على كل وجـه. ودليلنا أن العرف إذا كان جارياً بأن المـرأة تتجهز للرجـل، وأنه يلتمس ذلك، وعليه مضت عـادة أهل بلدهم، وجب متى فعلتـه أن يكون عليها نصف ما اشترته؛ لأنه على ذلك دخـل، فكأنها قد فعلته بأمره، لأنه قـد علم أنها تصرفه فيه، فإذا كان العرف جارياً بذلـك صار كأنه صرَّح فقال: قد

(٨٦) بداية المجتهد (٣/٩٧٦).

أذنــت لك أن تشتري بصداقك جهازاً، فإذا طلقها قبــل الدخول لم يكن له إلا نصف مــا اشترته به... وأما إذا صرفته في شيء تختص به، مثل شراء عقار، أو تجارة، أو غير ذلك، فإنها تغرم نصفه عيناً؛ لأنها انفردت بمنفعته دونه؛ لأنه لم يدخل على ذلك، فكان كما لو قضت به ديناً"[٨٧].

الخاتمة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده. وبعد:

فأختم هذا البحث بأهم النتائج التي توصلت إليها، وهي:

١-أن جهــاز المرأة هو ما تُــزَفُّ به إلى زوجها من متاع، وهــو أسلوب من أساليب إدخال السرور على الزوجة بمناسبة زفافها.

٢-أن الصداق عوض عن الاستمتاع بالمرأة، وليس هبة ولا عطية من الزوج، ولا في مقابل ما تُزَفُّ به إليه من جهاز.

٣-أن الصــداق حقٌّ خالصٌ للزوجة، تتصرف فيه كيفمــا تشاء، كما هو الشأن في تَصَـرُّفِ كُلِّ مالــك في ملكه، حيــث لا يوجد نصٌّ من مصــادر الشريعة يوجب على الزوجــة أن تُجهِّز بيــت الزوجية، كما أنه لا يوجد ما يدل علــى أن الجهاز واجب على أبيهــا، بل هــو واجب على زوجها، فالزوج هــو المكلف بإعداد جهــاز الزوجة ومتاع البيت؛ لأن ذلك من النفقة الواجبة عليه للزوجة.

٤-أن الزوجــة إذا أعدت متطلبات الجهاز من مالهــا أو من الصداق الذي تسلمته،

---

(٨٧)( ) المعونة (٢/٥٤٩).

فـإن ذلك يبقى على ملكها، وينتفع به الزوج ويستعمله بإذن الزوجة ورضاها، وإن لم يكن صراحة فدلالة.

٥-أن الزوج إذا دفع لزوجته مالاً فوق صداقها مقابل إعداد الجهاز، فإن الزوجة في هذه الحالـة تكون ملزمة بالجهاز في حدود ما دفعه زيادة علـى الصداق، وإن لم تفعل كان لـه الحق في استرداد ما أعطى مـن الزيادة، فإن سكت بعد الزفاف عن المطالبة مدة تدل على رضاه، سقط حقه، ولم يرجع عليها بشيء.

٦-أن الحلي والثياب التي تكـون على الزوجة ليلة الزفاف ليست من الجهاز عرفاً، وبنـاءً عليه فالزوج غير مُلْزَم بمـا تحتاجه الزوجة في تلك الليلة من ثياب وحلي وزينة، فلا يُكلَّف بتجهيزها في ليلة الزفاف، وإنما تتجهز له الزوجة في تلك الليلة من صداقها أو من سائر مالها.

٧-أن جريـان العـرف بإنفاق الزوجة صداقهـا في شراء الحلـي والطيب وأدوات التجميل، يتوافق مع الرأي الراجح فقهاً، فالزوجة هي التي تتحمل مؤونة هذه الزينة، ولا يتحملها الزوج إلا إذا أراد من زوجته التزين بذلك، فيلزمه.

أما جريـان العرف بإنفاق الزوجـة صداقها في شراء الملابس والمتـاع والزينة التي تعـود عليها بالنظافة، فذاك منها على وجه التبرع والاختيار المحض، وليس على سبيل الإلـزام؛ لأن الـزوج هو الذي يجب عليـه أن يُوفِّر ذلك للزوجـة، فمن حين تسليم نفسها له يجب عليه جميع حاجاتها من مأكول ومشروب وملبوس ومسكن.

٨-أن الزوجـين إذا اختلفا في الجهـاز أو متاع البيت، فادعى كل واحد منهما أنه له،



ولا بينــة لأحدهمــا، فالقول قول من يدل الحــال على صدقه مع يمينــه، وسواء اختلفا في حال الزوجية، أو بعد البينونــة، أو ماتا فاختلفا ورثتهما، أو اختلف أحدهما وورثة الآخر.

٩-أن المرأة إذا اشترت بالصداق جهازاً، ثم طُلِّقت قبل الدخول، فللزوج نصف ما اشترته، ولا يرجع عليها بنصف الثمن الذي هو الصداق إلا بالتراضي.

والحمد لله الذين بنعمته تتم الصالحات، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.



قَاعدة لا عِبرَة بالظَنِّ البَيِّنِ خَطَؤُه وتَطبيقَاتها القَضائِيَة

بَحث محكّم

د. سَعيد بن مُتعب القحطاني

عُضو هيئة التَّدريس بكليَة الشَّريعَة بجامِعَة الملك خالد بأبها

ملخص البحث

بين الباحث في بحثه التالي:

عرّف البحث المصطلحات التالية: (العبرة، والظن، والبيّن، والخطأ).

نظر البحث إلى أسباب خطأ الظن من ثلاث جهات:

الجهة الأولى: أسباب تغير الاجتهاد المتعلقة بالمجتهد والقاضي

الجهة الثانية: أسباب تغير الاجتهاد المتعلقة بتحقيق مناط الحكم.

الجهة الثالثة: أسباب تغير الحكم.

بين البحث المعنى العام لقاعدة «لا عبرة بالظن البين خطؤه» بأنه: تصرّف بُني على ظنّ، ثم ظهر خطأ ذلك الظن؛ فيجب عدم الاعتداد بذلك الظن واعتباره كأن لم يكن، وإلغاء ما ترتب عليه.

ذكر البحث عدداً من الأدلة على هذه القاعدة منها: الأثر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «لا يمنعنك قضاء قضيته، ثم راجعت فيه نفسك، فهديت لرشدك أن ترجع إلى الحق..»

بين البحث أن نشأة القاعدة استندت إلى كتاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنهم، الذي جاء فيه: «لا يمنعنك قضاء قضيته، ثم راجعت فيه نفسك، فهديت لرشدك أن ترجع إلى الحق..»

بين البحث بعض الأحكام المتعلقة بالقاعدة، كالتالي:

حجية الظن في الشريعة: بين البحث اختلاف الفقهاء وأقوالهم على أربعة أقوال:

القول الأول: وجوب العمل بالظن، وهو قول جمهور من الأصولين.

القول الثاني: عدم جواز العمل بالظن إلا عند تعذر القطع، وهو قول الشاشي، وأبو الحسين البصري وغيرهم.

القول الثالث: عدم جواز العمل بالظن مطلقا، وهو قول ابن حزم.

القول الرابع: الظن حجة في الفروع دون الأصول.

نقض الاجتهاد بمثله: بيّن البحث معنى النقض والاجتهاد، وأحوال الاجتهاد، وما يتعلق بتغير اجتهاد القاضي قبل الحكم وبعده.

بين البحث مواضع لتصرفات الحكام ليست بحكم ولغيرهم من الحكام تغييرها والنظر فيها.

قسّم البحث خطأ القاضي في ظنه الموجب نقض الحكم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: عدم اعتبار الظن الخاطئ المتعلق بالحكم ذاته، وله حالات منها: مخالفة الحكم دليلاً من كتاب الله.

القسم الثاني: عدم اعتبار الظن الخاطئ المتعلق بطرفي الحكم، وله حالات منها: تكذيب المحكوم له شهوده في بعض ما شهدوا به.

القسم الثالث: عدم اعتبار الظن الخاطئ المتعلق بطرق إثبات الحكم، وله حالات منها: تكذيب الواقع لشهادة الشهود.

المقدمة

الحمد لله كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، وصلى الله وسلم وبارك على أشرف خلق الله نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن والاه، وبعد:

فإن علم القواعد الفقهية من أعظم علوم الشرع وأظهرها أثراً وأجلها قدراً وأنفعها للمفتين والقضاة، فمقاصد الشرع وأسراره وحكمه فيها ظاهرة، وتطبيقها على جزئياتها سهلة الحصول، وتوافر الأدلة على القاعدة يجعلها محل اطمئنان القائم على تطبيقها، ولذا فقد توافرت الجهود وتضافرت على دراستها وبيان أثرها، فانتفع الناس بذلك.

وبما أن ولاية القضاء من أشرف الولايات وأعلاها مكانة، لحاجة الخلق إليها ولعظيم أثرها في سعادتهم؛ فإنني أرى إن من خير ما يبحثه الباحث ما يفيد القائمين على هذه الولاية ويساعدهم على القيام بحقها؛ لاسيما مع انشغال أكثر أهلها بما بين أيديهم وتحت أنظارهم ويشغل فكرهم من النظر القضائي وما يلحق به من لوازمه وتوابعه عن تدقيق النظر في بعض جزئيات المسائل، فلزم الباحثون الانكباب على مسائل القضاء التي تنفع القضاة في فض النزاعات وفصل الخصومات وفق مقاصد الشارع ومراده، وطمعاً في الأجر وحرصاً على الإسهام في الخير عزمت على بحث قاعدة فقهية لمست الحاجة إليها قائمة؛ وهي قاعدة: لا عبرة بالظن البين خطؤه، خاصة بعد أن رأيت من بعض القضاة توسعاً في إعمال قاعدة أخرى وهي قاعدة: الاجتهاد لا ينقض بمثله، مع أن قاعدة: لا عبرة بالظن البين خطؤه، مبينة لقاعدة: الاجتهاد لا ينقض بمثله؛ فيقتصر العمل في هذه الأخيرة على الاجتهاد الذي لم يتبين فيه الخطأ؛ فإنه ليس أحد الاجتهادين أولى من العمل ولا الإهدار من الآخر، ويخرج منها ما تبين خطؤه؛ فإنه ينبغي نقضه ولا ينفذ

ولو رفع إلى ألف حاكم كما قال التمرتاشي[١]، وذلك لأنه ثبت لنا أن الاجتهاد الأول ليس باجتهاد مبني على ظن صحيح بل وهم.

والسر في ذلك أن الشرع أتى لإسعادهم لا لشقاوتهم وفرض ما يصادم حاجاتهم ومصالحهم وإن كان خطأً، ولذا فقد كان من وصية عمر رضي الله عنه لعامله أبي موسى الأشعري قوله: "لا يمنعنك قضاء قضيته، ثم راجعت فيه نفسك، فهديت لرشدك أن ترجع إلى الحق، فإن الحق قديم لا ينقضه شيء، والرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل"[٢]، وقد كان هذا الأثر أصلاً مهماً وركيزة أساسية لهذه القاعدة، وقد وضع عمر رضي الله عنه بهذه الكلمات القليلة عامله أمام مسؤولية عظيمة أمام الله ثم أمام الناس بأن يتقي الله ولا يدفعه تعصبه لرأيه وإعجابه به أن يقدمه على شرع الله ومصالح الناس، وهذا ما زاد من حرصي على بحث هذه القاعدة، وقد رأيت تخصيص بحثها بولاية القضاء وعمل القاضي؛ وسميته: (قاعدة: لا عبرة بالظن البين خطؤه، وتطبيقاتها القضائية).

وقد سرت في كتابته وفق المنهج العلمي المعروف بجمع المادة العلمية من مصادرها الأصلية، والتوثيق والأمانة العلمية في النقل، وتحليل عبارات العلماء، وغير ذلك مما تعارف عليه الباحثون عند كتابتهم لأمثال هذه البحوث، وما كان فيه من صواب فمن توفيق الله وحده، وما كان من خطأ فمن جهة نفسي، وأستغفر الله منه، وأسأل الله أن يلهمنا الصواب ويأخذ بنواصينا للحق، ويعيننا على القيام والعمل به، والله أعلم وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

---

(١) انظر: مسعفة الحكام ١٧١ .

(٢) سيأتي تخريج هذا الأثر عند ذكر أدلة القاعدة.

المبحث الأول: معنى مفردات القاعدة، وأهميتها

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: معاني مفردات القاعدة

وفيه أربع مسائل:

تتوقف معرفة معنى هذه القاعدة الإجمالي على التعريف ببعض المفردات التي تكونت منها القاعدة؛ حيث لكل مفردة من تلك المفردات معنى اصطلاحي عند أهل اللغة، وقد يكون لها أكثر من معنى؛ كما أن بعضها قد استعمل استعمالاً اصطلاحياً عند أهل الشرع، فلزم الوقوف عند تلك المعاني للوصول من خلالها لمعرفة معنى القاعدة والحكم الذي اشتملته ليصدق على الأفراد التي تندرج تحته، وهذا ما أتناوله في هذه المسائل الأربع.

المسألة الأولى: معنى العبرة

العين والباء والراء أصلٌ صحيح واحدٌ يدلُّ على النفوذ والمضيِّ في الشيء. يقال: عَبَرت النّهرَ عُبُوراً، و: عبر - بفتح العين وكسرها - النهر: شطه، قاله ابن فارس[٣]، ثم قال: "أما الاعتبار والعبرة فعندنا مقيسان من عبري النهر؛ لأن كل واحد منهما عبر مساو لصاحبه فذاك عبر لهذا، وهذا عبر لذاك. فإذا قلت اعتبرت الشيء، فكأنك نظرت إلى الشيء فجعلت ما يعنيك عبرا لذاك: فتساويا عندك...

(٣) انظر: مقاييس اللغة ٢٠٧/٤، مادة: عبر.

والعِبرة: الاعتبار بما مضى"[٤].

وقيل: العبرة الاسم من الاعتبار[٥]، وتأتي العِبرة في الاصطلاح اللغوي بإزاء معاني يتعلق بقاعدتنا منها اثنان:

الأول: قياس الغائب على الشاهد؛ فالعبرة والاعتبار: هي الحالة التي يتوصل بها من معرفة المشاهد على ما ليس بمشاهد[٦]، قال تعالى: ﴿إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَعِبْرَةً﴾[٧]، وقال تعالى: ﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِي الْأَبْصَارِ ۝٢﴾[٨].

وعلى هذا المعنى يكون المراد بالعبرة في القاعدة: إلحاق حكم الأفراد المندرجة تحتها بالمستقر في قاعدة الشريعة في غيرها مما دلت عليه القاعدة، وهذا المعنى - وإن كان فيه شيء من البعد عن معنى العبرة في قاعدتنا - إلا أنه يساعد على تفسير معناها؛ فلاشك أن إلحاق أفراد القاعدة بها من عدمه؛ هو اجتهاد في معرفة حكم ما ليس بمشاهد من خلال المشاهد، والمراد بالمشاهدة هنا: المعنوية.

الثاني: الاعتداد بالشيء في ترتب الحكم؛ نحو: والعبرة بالعقب؛ أي: والاعتداد في التقدم بالعقب، ومنه قولهم: لا عبرة بعَبرة مستعبر ما لم تكن عَبرة معتبر[٩].

وبهذا المعنى تطلق العِبرة - بمعنى الاعتبار - على ما يقابل الموجود الخارجي؛ فالعبرة بهذا المعنى: اعتبار الشيء الثابت في الواقع، لا اعتبار محض، والواقع هو الثبوت في نفس الأمر مع قطع النظر عن وقوعه في الذهن والخارج[١٠].

---

(٤) مقاييس اللغة ٢٠٩/٤-٢١٠، مادة: عبر.

(٥) انظر: الصحاح ٤٣١/٢، لسان العرب ٥٣١/٤، مادة: عبر.

(٦) انظر: المفردات في غريب القرآن ٣٢٣، تاج العروس ٥١١/١٢، مادة: عبر.

(٧) من الآية رقم ١٣ من سورة آل عمران، ورقم ٤٤ من سورة النور، ورقم ٢٦ من سورة النازعات.

(٨) من الآية رقم ٢ من سورة الحشر.

(٩) انظر: المصباح المنير ٢٣٢، مادة: عبر.

(١٠) انظر: الكليات للكفوي ١٤٧.

وعلى هذا المعنى يكون المراد بالعبرة في القاعدة: المعتد به في ترتب الحكم والثابت في الواقع ونفس الأمر، والمنظور إليه عند تطبيق الحكم؛ قال الزركشي عند تناوله لقاعدة العبرة بصيغ العقود أو معانيها: "أي: هل النظر إلى ما وضع له اللفظ بطريق الحقيقة، أو على ما يدل عليه بطريق التضمن"(١١).

ومن خلال تصفح صنيع الكاتبين في القواعد الفقهية نجد استعمالهم لكلمة العبرة بمعنى: المعتد به في ثبوت الحكم؛ ومن ذلك: العبرة بعقيدة الإمام أو المأموم(١٢)، العبرة بصيغ العقود أو بمعانيها(١٣)، العبرة بعموم اللفظ أم بخصوص السبب(١٤)، لا عبرة للتوهم(١٥)، لا عبرة للعرف الطارئ(١٦)، هل العبرة بالحال أو المآل؟(١٧)، العبرة بوقت القضاء دون الأداء(١٨)، هل الاعتبار بحال التوكيل أو بحال تصرف؟(١٩)، لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح(٢٠)، وغيرها.

المسألة الثانية: معنى الظن

قال ابن فارس: "الظاء والنون أصل صحيح يدل على معنيين مختلفين: يقين وشك، فأما اليقين فقول القائل: ظننت ظناً؛ أي: أيقنت... ومن هذا الباب: مظنة الشيء،

(١١) المنثور في القواعد ٢/٣٧١.
(١٢) انظر: المنثور في القواعد ٢/٣٧٠.
(١٣) انظر: المنثور في القواعد ٢/٣٧١، الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٠٤.
(١٤) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/١٣٤.
(١٥) انظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا ٣٦٣.
(١٦) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ١٠١.
(١٧) انظر: المبسوط للسرخسي ٢٤/٢٣، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٠٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٢٢، القواعد الفقهية من خلال كتاب الإشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبدالوهاب ٢٧٠.
(١٨) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ٦٣٠.
(١٩) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٣٢٧.
(٢٠) انظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا ١٤١.

وهو معلمه ومكانه... والأصل الآخر: الشك، يقال: ظننت الشيء؛ إذا لم تتيقنه، ومن ذلك: الظِنَّة: التهمة، والظنين: المتهم..."[21].

وأفاد الجوهري أن الظن يوضع موضع العلم[22].

وجعل ابن سيده الظن شك ويقين، إلا أنه قصر تسمية الظن باليقين على يقين التدبر دون يقين العيان؛ إذ يقين العيان لا يقال فيه إلا: علم [23].

قال الزركشي: "وقد تستعمل بمعنى اليقين؛ لأن الظن فيه طرف من اليقين لولاه كان جهلاً؛ كقوله تعالى: ﴿يَظُنُّونَ أَنَّهُم مُّلَٰقُواْ رَبِّهِمۡ﴾[24]، ﴿إِنِّي ظَنَنتُ أَنِّي مُلَٰقٍ﴾[25]، ﴿وَظَنَّ أَنَّهُ ٱلۡفِرَاقُ ٢٨﴾القيامة: [26]٢٨، ﴿أَلَا يَظُنُّ أُوْلَٰٓئِكَ ٤﴾[27]"[28].

ثم ذكر الزركشي ضابطين لطيفين للفرق بين الظن الوارد في القرآن بمعنى اليقين، والظن الوارد فيه بمعنى الشك؛ وهما:

الضابط الأول: أنه حيث وجد الظن محموداً مثاباً عليه فهو اليقين، وحيث وجد مذموماً متوعداً بالعقاب عليه فهو الشك.

الضابط الثاني: أن كل ظن يتصل به أنْ الخفيفة؛ فهو شك؛ كقوله تعالى: ﴿إِن ظَنَّآ أَن يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۗ وَتِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِ﴾[29]، وقوله تعالى: ﴿بَلۡ ظَنَنتُمۡ أَن لَّن يَنقَلِبَ

(٢١) مقاييس اللغة ٤٦٢/٣-٤٦٣ .

(٢٢) انظر: الصحاح ٢٤/٦ .

(٢٣) انظر: المحكم لابن سيده ٨/١٠ .

(٢٤) من الآية رقم ٤٦ من سورة البقرة.

(٢٥) الآية رقم ٢٠ من سورة الحاقة.

(٢٦) الآية رقم ٢٨ من سورة القيامة.

(٢٧) من الآية رقم ٤ من سورة المطففين.

(٢٨) البرهان في علوم القرآن ١٥٦/٤ .

(٢٩) من الآية رقم ٢٣٠ من سورة البقرة.

﴿ ٱلرَّسُولُ ﴾[30]، وكل ظن يتصل به أنَّ المشددة؛ فالمراد به اليقين؛ كقوله تعالى: ﴿ إِنِّي ظَنَنتُ أَنِّي مُلَٰقٍ حِسَابِيَهْ ﴿٢٠﴾ ﴾الحاقة: ٢٠ [31]، وقوله: ﴿ وَظَنَّ أَنَّهُ ٱلْفِرَاقُ ﴿٢٨﴾ ﴾[32] [33].

وذكر الكفوي أن الظن من الأضداد؛ فيكون يقيناً ويكون شكاً، وأنه عند الفقهاء من قبيل الشك؛ لأنهم يريدون به التردد بين وجود الشيء وعدمه سواءً استويا، أو ترجح أحدهما، ونقل عن بعضهم أنه قد يطلق الظن بإزاء اليقين على الحكم الجازم المطابق غير المستند إلى علته، وعلى الجازم غير المطابق، وعلى غير الجازم[34].

فعلم من خلال هذا التعريف اللغوي لكلمة الظن أنها تأتي بمعنى اليقين، ويستفاد من ذلك: أن بعض الظنون قد ترقى في نفس صاحبها لدرجة اليقين ولكنها في حقيقة الأمر تبقى ظناً، ومن هنا فليس كل ما ادعي أنه يقين كذلك؛ فقد يكون ظناً؛ ويندرج تحت قاعدتنا، ولعل هذا ما دعا العلماء للتوسع في الاحتجاج بالظنيات، وبذلك أجري الحكم في مسالك الظنون مجرى القطعيات وعمل بها في الاستدلال في الشرعيات.

أما في الاصطلاح: فقد عرف الظن بما يقرب من معنى الشك أكثر من قرب دلالته على اليقين؛ فعرف بأنه: الاعتقاد الراجح مع احتمال النقيض[35]، وقيل: أحد طرفي الشك بصفة الرجحان[36].

إلا أن هناك أمراً لا يخفى؛ وهو أن الظنون تتفاوت بتفاوت من صدرت منه، فبعضهم يعتقد شيئاً جازماً به، وهو ظن عند غيره، والعكس كذلك.

(٣٠) من الآية رقم ١٢ من سورة الفتح.

(٣١) الآية رقم ٢٠ من سورة الحاقة.

(٣٢) الآية رقم ٢٨ من سورة القيامة.

(٣٣) انظر: البرهان في علوم القرآن ١٥٦/٤، وانظر كذلك: الكليات للكفوي ٥٨٨، الموسوعة الفقهية الكويتية ١٧٨/٢٩ .

(٣٤) انظر: الكليات للكفوي ٥٩٣ .

(٣٥) انظر: التعريفات ١٨٧ .

(٣٦) انظر: التعريفات ١٨٧ .

ولذلك عرف الآمدي الظن بأنه: ترجح أحد الاحتمالين في النفس على الآخر من غير القطع[٣٧].

وعرفه الاصفهاني والمرداوي بأنه: ما يحتمل متعلقة النقيض عند الذاكر بتقديره، مع كونه راجحاً[٣٨].

فدل هذان التعريفان على أن الظن يتفاوت بتفاوت تقدير الظان؛ وذلك لتفاوت القرائح والأذهان ولما يعرض من الموانع من شخص لآخر[٣٩]، ويعلم منه أن الظن يترجح فيه أحد الاحتمالين باعتبار من صدر منه، ولا يلزم أن يكون ذلك موافقاً للواقع؛ فقد يكون في الواقع وهماً - وهو ما كان مرجوحاً -، أو يقين - وهو ما جزم فيه بنفي الاحتمال -، أو شك وهو ما تساوى فيه الاحتمالان عند الذاكر[٤٠]، ويظهر من هذا أهمية قاعدتنا هذه - لا عبرة بالظن البين خطؤه - ويلزم من ذلك توسيع مجالها؛ بتوسيع احتمال الخطأ في الظن وخضوعه لهذه القاعدة، وهو في ذات الوقت يوجب احترام ما ثبتت يقينيته والتسليم والرضا به، وعدم التغيير فيه.

وهذا يلقي على القاضي مسؤولية عظيمة بتحري الحق ووضع احتمال أن ما توصل إليه من قبيل الظن، وبناءً عليه يخضعه لهذه القاعدة، حتى يصل للحق وتبرأ ذمته أمام الله.

---

(٣٧) انظر: الإحكام ١/١٢ .

(٣٨) انظر: بيان المختصر ١/٥٤، التحبير ١/٢٥١، وانظر غيرها من التعريفات في: القطع والظن عند الأصوليين ١/٩٤-٩٩ .

(٣٩) انظر: شرح العمد ٢/١٤٥-١٤٦، بدائع الفوائد ٣/٢٧١، القطع والظن عند الأصوليين١/٩٣ .

(٤٠) انظر هذه المدركات وعلاقتها ببعضها في: بيان المختصر ١/٥٤، التحبير ١/٢٥٠-٢٥١، القطع والظن ١/١٠١ وما بعدها.

المسألة الثالثة: معنى البيِّن وأسباب التبين

أولاً: معنى البيِّن:

البيِّن: مصدر الفعل بان؛ تقول: بان الشيء بياناً: اتضح؛ فهو بيِّن، وكذلك: أبان الشيء فهو مبين، وهو الظهور والوضوح والانكشاف، والتبيين: الإيضاح والوضوح[٤١].

أما في الاصطلاح: فقد اختلفت طريقة الأصوليين في تعريف البيان؛ فمنهم من أطلقه على التبيين، وهو فعل المبين الذي يقوم ببيان الأمر الذي يريد بيانه، ومنهم من أطلقه على ما حصل به التبيين، وهو الدليل، ومنهم من أطلقه على متعلق التبيين؛ وهو المدلول؛ أي العلم الحاصل عن الدليل.

فكل من نظر إلى طرف من عملية البيان عرفه من خلالها، وعملية البيان مركبة من هذه الأركان الثلاثة: قائم بها، ودليل عليها، ومدلولها[٤٢].

والذي يهمنا هنا في هذه القاعدة: الأمر الثالث - وهو مدلول التبيين، والعلم الحاصل إثر القيام بالبيان - وذلك لأن قاعدتنا مفروضة في ظن تبين أنه خطأ؛ وهذا مدلول.

وبناءً على هذا فقد عرف البيان بأنه: العلم الذي يتبين به المدلول[٤٣].

ونقل البصري تعريفاً للبيان جاء فيه: إن البيان هو العلم الحادث؛ لأن البيان هو ما به يتبين الشيء، والذي به يتبين هو العلم الحادث، كما أن ما به يتحرك الشيء هو الحركة، ولهذا لا يوصف الله سبحانه: متبين؛ لما كان عالماً لذاته لا بعلم حادث[٤٤].

---

(٤١) انظر: مقاييس اللغة ٣٢٧/١، الصحاح ٤٩٥/٥، لسان العرب ٦٧/١٣، مادة: بين.

(٤٢) انظر: الإحكام للآمدي ٢٥/٣، إرشاد الفحول ١٦٨، البيان عند الأصوليين ١٧ وما بعدها.

(٤٣) انظر: المنخول ٦٤، المسودة ٥٧٢، إرشاد الفحول ١٦٨.

(٤٤) انظر: المعتمد ٣١٨/١.

ثم اعترض البصري على تعريف البيان بالعلم وصحح تعريف بالبيان بالدلالة؛ وذلك لأن البيان العام هو الكشف والإيضاح ؛ ألا ترى أنه يقال: بين لي فلان كذا وكذا إذا دل عليه، فهذا هو أظهر في العرف من العلم، وختم البصري كلامه بأنه لا يوصف العلم بأنه بيان؛ وإنما يوصف بأنه تبين[٤٥].

ووافق الآمدي الرأي القائل بأن حصول العلم يوصف بأنه تبين لا بيان؛ فقال: "حصول العلم عن الدليل يسمى تبيناً، والأصل في الإطلاق الحقيقة، فلو كان هو البيان أيضاً حقيقة لزم منه الترادف، والأصل عند تعدد الأسماء تعدد المسميات تكثيراً للفائدة، ولأن الحاصل عن الدليل قد يكون علماً وقد يكون ظناً، وعند ذلك فتخصيص اسم البيان بالعلم دون الظن لا معنى له مع أن اسم البيان يعم الحالتين"[٤٦].

ويؤخذ من هذا أن حصول العلم - وهو متعلق التبيين ومدلوله - هو التبين؛ وهو تفعل من البيان؛ قال الكفوي: "وهو علم يحصل بعد الالتباس"[٤٧].

والتبين هو المراد في قاعدتنا؛ إذ كون الظن بيِّنُ الخطأ لا يعرف إلا بعد التبين، ولذلك أسباب سنتناولها فيما يلي:

ثانياً: أسباب خطأ الظن.

يرجع تبين خطأ الظن إلى تغير الاجتهاد في الجملة، إذ أنه حصول العلم أن الظن لم يصادف محلاً صحيحاً، وذلك لا يتم دون تغير الاجتهاد؛ لأن التعمد هنا غير وارد؛ إذ المسألة مفروضة في الخطأ الصادر عن غير قصد، فلم يبق للتبين سبباً وجيهاً سوى تغير اجتهاد من صدر منه الظن.

---

(٤٥) انظر: المعتمد ١/٣١٨ .

(٤٦) الإحكام ٣/٢٥.

(٤٧) الكليات ٦٧ .

كما أن تبين خطأ الظن قد يكون بسبب اطلاع غير من صدر منه الظن على أمر خفي على الظان، وهذان الأمران كلاهما سبب تغير حكم الاجتهاد، ولذا سنتناول هنا بعض تلك الأسباب على سبيل الإجمال.

وهذه الأسباب منها ما يتعلق بالمجتهد نفسه ونظره في الأدلة للاستنباط منها، ومنها ما يعود لتحقيق مناط الحكم على النوازل الذي هو أحد أضرب الاجتهاد، ومنها ما يتعلق بنظر مجتهد آخر في اجتهاد من سبقه واكتشافه لخطأ فيه، وسوف نذكر أهم الأسباب من هذه الجهات(٤٨):

الجهة الأولى: أسباب تغير الاجتهاد المتعلقة بالمجتهد والقاضي:

وغالب هذه الأسباب متعلق بالاطلاع على الأدلة أو فهمها، ومن تلك الأسباب:

١-عدم بلوغ بعض أدلة المسألة للمجتهد - أو القاضي -، ومن لم يبلغه الحديث لم يكلف أن يكون عالما بموجبه، وإذا لم يكن قد بلغه وقد قال في تلك القضية بموجب ظاهر آية أو حديث آخر، أو بموجب قياس، أو موجب استصحاب: فقد يوافق ذلك الحديث تارة ويخالفه أخرى، ثم يبلغه من الأدلة ما لم يبلغه عند النظر الأول(٤٩).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "وهذا السبب هو الغالب على أكثر ما يوجد من أقوال السلف مخالفاً لبعض الأحاديث؛ فإن الإحاطة بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم لم تكن لأحد من الأمة. وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يحدث، أو يفتي، أو يقضي، أو يفعل الشيء فيسمعه أو يراه من يكون حاضراً، ويبلغه أولئك أو بعضهم

(٤٨) تكلمت في هذا الموضع عن الأسباب المتعلقة بالمجتهد ويدخل فيه القاضي حيث اشترط بعض العلماء ذلك الشرط في القاضي، علماً أن هناك أسباباً أخرى تتعلق بالقاضي المقلد، وسنتطرق لها. وانظر هذه الأسباب في بحث كتبته ونشر في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة الكويت بعنوان: تجديد الاجتهاد وأثره في تغير الفتيا ص٥٥٨ وما بعدها، ونشر أيضاً في مجلة الحكمة العدد ٤٣ ص ٣٣٤ وما بعدها.

(٤٩) انظر: رفع الملام ٤، أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله ٤٧١.

لمن يبلغونه؛ فينتهي علم ذلك إلى من يشاء الله من العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ثم في مجلس آخر قد يحدث أو يفتي أو يقضي أو يفعل شيئا ويشهده بعض من كان غائباً عن ذلك المجلس ويبلغونه لمن أمكنهم؛ فيكون عند هؤلاء من العلم ما ليس عند هؤلاء، وعند هؤلاء ما ليس عند هؤلاء، وإنما يتفاضل العلماء من الصحابة ومن بعدهم بكثرة العلم أو جودته"[٥٠].

ويمكن أن نمثل لذلك بما ذكره شيخ الإسلام من قضايا لبعض الصحابة على كثرة ملازمتهم لرسول الله صلى الله عليه وسلم؛ ومنهم أبو بكر وعمر رضي الله عنهما؛ فقد سئل أبو بكر – رضي الله عنه – عن ميراث الجدة قال: ما لك في كتاب الله من شيء وما علمت لك في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم من شيء ولكن أسأل الناس، فسألهم؛ فقام المغيرة بن شعبة، ومحمد بن مسلمة؛ فشهدا أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاها السدس[٥١]، وقد بلَّغ هذه السنة عمران بن حصين أيضاً، وليس هؤلاء الثلاثة مثل أبي بكر وغيره من الخلفاء، ثم قد اختصوا بعلم هذه السنّة التي قد اتفقت الأمة على العمل بها.

وكذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه لم يكن يعلم سنة الاستئذان حتى أخبره بها أبو موسى واستشهد بالأنصار[٥٢]، وعمر أعلم ممن حدثه بهذه السنّة.

ولم يكن عمر أيضاً يعلم أن المرأة ترث من دية زوجها، بل يرى إن الدية للعاقلة؛

---

(٥٠) رفع الملام عن الأئمة الأعلام ٤ .

(٥١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الفرائض - باب في الجدة ما لها من ميراث - ٣٦٣/٧ ، والترمذي في جامعه - مع تحفة الأحوذي أبواب الفرائض - باب ما جاء في ميراث الجدة ٢٣٣/٦، وقال حسن صحيح، والبيهقي في السنن الكبرى - كتاب الفرائض، باب ميراث الجدة والجدتين ٣٨٤/٦، وضعفه الألباني في إرواء الغليل ١٢٤/٦ .

(٥٢) رواه البخاري عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.
انظر: فتح الباري ١١/ ٤٣ .

حتى كتب إليه الضحاك بن سفيان – وهو أمير لرسول الله صلى الله عليه وسلم على بعض البوادي – يخبره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ورَّث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها، فترك رأيه لذلك، وقال: لو لم نسمع بهذا لقضينا بخلافه[٥٣].

ولم يكن يعلم حكم المجوس في الجزية؛ حتى أخبره عبد الرحمن بن عوف – رضي الله عنه – أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: سنوا بهم سنة أهل الكتاب[٥٤].

٢-أن يرى المجتهد – أو القاضي – أن الدليل من السنة الذي بلغه لا يصلح للاحتجاج إما لضعفه،أو لأن في إسناده مجهولاً عنده ،أو متهماً،أو سيء الحفظ،وغيره ممن لا يحتج بروايته، وإما لأنه لم يبلغه الحديث مسنداً بل منقطعاً، وغير ذلك مما يؤثر على الاحتجاج بالحديث، ثم يثبت له خلاف ذلك فيغير اجتهاده بناءً على ما استجد له[٥٥].

٣-أن يكون المجتهد – أو القاضي – ممن يرى عدم الاحتجاج بدليل ما؛ كخبر الواحد، أو المصلحة، أو الاستحسان، أو العرف، وغيرها من الأدلة، أو اشتراطه شروطاً لقبول تلك الأدلة ،ثم يبدو له صحة الاحتجاج بها ،أو تتغير نظرته لشروط قبولها؛ فيتغير اجتهاده تبعاً لذلك[٥٦].

(٥٣) انظر هذا الأثر في: مصنف عبدالرزاق ٥٨/١٠، السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الديات، باب دية الجنين - ١٩٨/٨، الفقيه والمتفقه ١٩٥/١، وأصله في أبي داود والنسائي والترمذي، وقال عنه الترمذي: حسن صحيح والعمل عليه عند أهل العلم، انظر: جامع الترمذي - مع تحفة الأحوذي، أبواب الديات - باب ما جاء في المرأة ترث من دية زوجها ٥٦١/٤، نصب الراية ٣٥٢/٤ .

(٥٤) رواه ابن ابي شيبة وعبدالرزاق وغيرهما، وقد قال عنه الزيلعي: غريب بهذا اللفظ، وضعفه الألباني.

انظر: مصنف ابن أبي شيبة ١١٢/٣، ٥٨٤/٧، مصنف عبدالرزاق ٦٨/٦-٦٩، جامع الأصول ٦٦٠/٢، نصب الراية ١٧٠/٣، إرواء الغليل ٨٨/٥ .

وانظر المزيد من الأمثلة على هذا السبب في: رفع الملام ٤-٧ .

(٥٥) انظر: رفع الملام ٧-٩ .

(٥٦) انظر بعض ما ورد في هذا السبب في: رفع الملام ٩.

٤-عدم معرفة المجتهد بدلالة الدليل، أو فهمه فهماً خاطئاً، والتنبه إلى دلالة جديدة لذلك الدليل لم يكن قد تنبه لها من قبل[٥٧].

ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية مثالاً لذلك: غرابة لفظ المزابنة والمحاقلة والمخابرة والملامسة والمنابذة والغرر وغير ذلك عند المجتهد، قال: "وكالحديث المرفوع: "لا طلاق ولا عتاق في إغلاق"[٥٨]؛ فإنهم قد فسروا: الإغلاق بالإكراه ومن يخالفه لا يعرف هذا التفسير، وتارة لكون معناه في لغته وعرفه غير معناه في لغة النبي صلى الله عليه وسلم، وهو يحمله على ما يفهمه في لغته بناء على أن الأصل بقاء اللغة، كما سمع بعضهم آثاراً في الرخصة في: النبيذ فظنوه بعض أنواع المسكر؛ لأنه لغتهم، وإنما هو ما ينبذ لتحلية الماء قبل أن يشتد، فإنه جاء مفسراً في أحاديث كثيرة صحيحة، وسمعوا لفظ الخمر في الكتاب والسنة فاعتقدوه عصير العنب المشتد خاصة بناء على أنه كذلك في اللغة، وإن كان قد جاء من الأحاديث أحاديث صحيحة تبين أن الخمر اسم لكل شراب مسكر"[٥٩].

فعندما يفهم المجتهد ذلك الفهم عن الدليل ويتصور دلالته بتلك الطريقة، ثم يتغير فهمه؛ فسوف يؤثر ذلك في اجتهاده الجديد ويؤدي إلى تغير الحكم الذي وصل له في بادي الرأي.

٥-عدم تصور المسألة المنظورة تصوراً كاملاً؛ فيقضي بناءً على هذا، ثم يتنبه لحقيقة

(٥٧) انظر: رفع الملام ١٠، أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله ٤٧١.

(٥٨) أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجة وغيرهم، وحسنه الإمام الألباني.

انظر: المصنف لابن أبي شيبة-كتاب الطلاق، باب من لم ير طلاق المكره شيئاً -٣٨/٤، المسند للإمام أحمد ٢٧٦/٦، سنن أبي داود - كتاب الطلاق، باب الطلاق على غلط-٦٦٦/١، سنن ابن ماجة-كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي-٤٤٥/٣-٤٤٦، جامع الأصول٦٠٧/٧، نصب الراية ٢٢٣/٣، إرواء الغليل ١١٣/٧.

(٥٩) رفع الملام ١٠ .

ما نظر، فيقضي بخلافه.

ونظير ذلك – في الفتوى – ما حصل من النبي صلى الله عليه وسلم؛ فقد روى أهل السنن وغيرهم عن أبيض بن حمال قال: وفدت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستقطعته الملح؛ فقطعه لي، فلما وليت قال رجل: يا رسول الله تدري ما أقطعته ؟ إنما أقطعته الماء العد؛ فرجع فيه"[٦٠].

فإذا كان ذلك في حق النبي صلى الله عليه وسلم ففي حق المجتهد أولى.

٦- تقارب مدارك النظر في المسألة والمؤثرات فيها.

ومثاله: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى في امرأة توفيت وتركت زوجها وأمها وأخويها لأبيها وأمها وأخويها لأمها، فأشرك عمر بين الإخوة للأم والأب والإخوة للأم في الثلث فقال له رجل إنك لم تشرك بينهم عام كذا وكذا قال عمر تلك ما قضينا يومئذ وهذه على ما قضينا اليوم[٦١].

فإذا تأملنا الإخوة للأب والأم؛ وجدنا أنهم يشتركون مع الإخوة للأم في الأم، فمن هذه الجهة يمكن إلحاقهم بهم، وإذا نظرنا إلى قرابتهم من الميت وإرثهم وجدنا أنهم أصحاب تعصيب، والإخوة لأم أصحاب فرض، وأصحاب التعصيب إنما يرثون بعد أهل الفروض، فإن لم يبق شيء فلا يرثون شيئاً، فلتقارب مدارك النظر في المسألة وتغليب إحدى الوجهتين على الأخرى اختلف الاجتهاد في هذه المسألة وتغير.

(٦٠) قال عنه الترمذي: حديث غريب، والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم في القطائع؛ يرون جائزاً أن يقطع الإمام لمن رأى ذلك ،وقد أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف-كتاب الجهاد، باب ما قالوا في الوالي أله أن يقطع شيئاً من الأرض٦٤١/٧، أبو داود في سننه- كتاب الخراج والإمارة، باب إقطاع الأرضين - ١٩١/٢، والترمذي في جامعه -مع تحفة الأحوذي - كتاب الأحكام -باب ما جاء في القطائع-٥٢٦/٤، وانظر: الفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي ٤٢١/٢، جامع الأصول ٥٧٨/١٠ .

(٦١) انظر: المصنف لعبد الرزاق ٢٤٩/١٠-٢٥٠، المصنف لابن أبي شيبة٣٣٤/٧، الفقيه والمتفقه ٤٢٦/٢، إعلام الموقعين ٨٦/١-٨٧ .

٧-أن يجد المجتهد معارضاً أقوى مما استند إليه في اجتهاده القديم وكان قد غفل عنه، وكذلك أنه ربما كان يعتمد على أمارة فبان عدم حجيتها، أو عمل بعموم فعثر على مخصص له، أو مطلق فظفر بمقيد له، أو اعتمد على أصل فالتفت إلى إشكال في جريانه ،أو اطلع على ناسخ قد أفتى بمنسوخه، أو غير ذلك مما يؤثر على رأي المجتهد أو طريقة اجتهاده[٦٢].

هذه بعض الأسباب المتعلقة بتغير اجتهاد المجتهد، وذكرناها للتمثيل، وأمثلتها في أقضية السلف وفتاواهم كثيرة.

الجهة الثانية: أسباب تغير الاجتهاد المتعلقة بتحقيق مناط الحكم.

ذكر الأصوليون من أضرب الاجتهاد: تحقيق المناط، وأنه من الاجتهاد الذي لا ينقطع حتى تقوم الساعة[٦٣]، ويحتاج المجتهد في تحقيق المناط إلى الاجتهاد في توفر الشروط والأسباب وانتفاء الموانع -وهو ما يسمى اقتضاء الحكم -وذلك لأن الأحكام المتعلقة بالأفعال والأعيان تتبدل بالنظر إلى تبدل الأسباب التي تحققت فيها[٦٤].

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "الأحكام الثابتة بأفعالنا؛ كالملك الثابت بالبيع ، وملك البضع الثابت بالنكاح؛ نحن أحدثنا أسباب تلك الأحكام، والشارع أثبت الحكم لثبوت سببه منا، لم يثبته ابتداء؛ كما أثبت إيجاب الواجبات وتحريم المحرمات المبتدأة، فإذا كنا نحن المثبتين لذلك الحكم ولم يحرم الشارع علينا رفعه: لم يحرم علينا رفعه، فمن اشترى عينا فالشارع أحلها له وحرمها على غيره؛ لإثباته سبب ذلك - وهو الملك الثابت بالبيع -، وما لم يحرم الشارع عليه رفع ذلك فله أن يرفع ما أثبته على أي وجه

(٦٢) انظر: رفع الملام ١١-١٣، الاجتهاد والتقليد لرضا الصدر ص ٥٨ من مطبوعات دار الكتاب اللبناني ببيروت.

(٦٣) انظر: الموافقات ٤/٩٧-٩٨ .

(٦٤) انظر: مجموع الفتاوى ٢٩/١٥٣-١٥٤ .

أحب ما لم يحرمه الشارع عليه، كمن أعطى رجلاً مالاً؛ فالأصل أن لا يحرم عليه التصرف فيه، وإن كان مزيلاً للملك الذي أثبته المعطي ما لم يمنع منه مانع "(٦٥).

ومما ينبه له هنا: أن الحكم الشرعي من حيث هو لم تتبدل مشروعيته، وإنما التبدل والتغير منظور فيه إلى المحل الذي تعلق به الحكم، وما وجد فيه من سبب.

ونظراً لتوقف هذا الاجتهاد على طائفة من المؤثرات - وهي السببية والشرطية والمانعية - فإنه من أكثر أنواع الاجتهاد خطراً في التطبيق، وأكثرها عرضة للتغيير؛ إذ أنه يلتفت إلى الزمان والمكان والحال والشخص والنية، والتراتيب الإدارية، واختلاف الأوضاع، والتطورات المختلفة، مراعاة الضرورة، واعتبار المآل، وغيرها من أسباب تبدل تنزيل الحكم التي سنعرض لها ولأمثلتها فيما يلي:

أولاً: تغير الاجتهاد لتغير العرف والعوائد؛ وهو يعود إلى أمور كثيرة منها:

٨-اختلاف الناس في منازعهم ومشاربهم وأمزجتهم، ولذا فقد يقبح بعض الناس فعلاً يراه الآخرون حسناً وجميلاً، والعكس، ومن ذلك غطاء الرأس يراه كثير من المسلمين من لوازم المروءة، وتركه يخل بها، بينما يراه آخرون حسناً لا بأس فيه(٦٦)، وجرت العادة في بعض ديار المسلمين أن يدخل الزوج على زوجته في بيت والدها، وفي ديار أخرى يرون هذا قبيحاً(٦٧).

٩-اختلاف طبيعة الأرض والمناخ، فالبلاد تختلف وعورة وسهولة وبرودة وحرارة، ولهذا الاختلاف أثر في اختلاف عادات الناس في لباسهم وتصرفاتهم ومعاملاتهم(٦٨).

١٠- اختلاف الناس في سن البلوغ، واختلاف النساء في سن الحيض، ومقدار

---

(٦٥) مجموع الفتاوى ٢٩/١٥٣.

(٦٦) انظر: الموافقات ٢/٢٠٩، نظرات في أصول الفقه ٢٠٠-٢٠١.

(٦٧) انظر: نظرات في أصول الفقه ٢٠١.

(٦٨) انظر: نظرات في أصول الفقه ٢٠١.

الحيض والنفاس، ومدة الحمل، ومقدار الطهر بين الحيضتين، والاختلاف في السن الذي يكون فيه اليأس من المحيض (٦٩).

ثانيـاً: تغير الاجتهاد لتغير الزمان؛ وهذا السـبب ينتظم عدداً من الحالات أشـهرها حالتان:

١١- فساد الأخلاق، وضعف الوازع الديني، وبوار الذمم، وفقدان الورع، وغيره مما يسمى: فساد الزمان؛ ومن أمثلة ذلك: منع القاضي من القضاء بعلمه بعد أن كان يراه بعض العلماء، وذلك لفساد ذمم بعض القضاة؛ فسداً للذريعة بمنع القضاة عموماً من القضاء بعلمهم، وكذلك فإن المدين تنفذ تصرفاته في أمواله بالهبة والوقف والصدقة وسائر وجوه التبرع، ولو كانت ديونه مستغرقة أمواله كلها، باعتبار أن الديون تتعلق بذمته فتبقى أعيان أمواله حرة، فينفذ فيها تصرفه، وهذا مقتضى القواعد القياسية، ثم لما فسدت ذمم الناس، وأصبح المدينون يعمدون إلى تهريب أموالهم من وجه الدائنين عن طريق هبتها لمن يثقون بأنه سيردها لهم من قريب أو صديق، أفتى المتأخرون من الفقهاء بعدم نفاذ هذه التصرفات من المدين (٧٠).

ومن ذلك أمر عثمان رضي الله عنه بالتقاط ضوال الإبل مع أن الأصل عدم التقاطها، وإمضاء عمر رضي الله عنه الطلاق الثلاث لما تتابع الناس في الطلاق، والحكم بتضمين الصناع لأموال الناس التي تهلك في أيديهم محافظة على الأموال من الضياع، وكذلك القول بجواز التسعير بسبب فساد أخلاق الباعة (٧١).

١٢- تغير الاجتهاد لتطور الوسائل والأوضاع، وتطور التراتيب الإدارية واختلافها،

(٦٩) انظر: نظرات في أصول الفقه ٢٠١ .

(٧٠) انظر بتوسع في هذا السبب وأمثلته: المدخل الفقهي العام ٢/٩٢٦-٩٣٣ .

(٧١) انظر هذه الأمثلة وغيرها في: إعلام الموقعين ٣/١١وما بعدها، المدخل الفقهي العام ٢/٩٣٣-٩٣٤، الاجتهاد للدكتور عبدالمنعم النمر١٢٥-١٣٠، تبصير النجباء ٩٩-١٠٢، القواعد الفقهية الكبرى للسدلان٤٣٤ .

ويمثل لذلك بكتابة القرآن الكريم على الورق، ثم طباعته بعد ذلك، وتدوين السنة في عهد عمر بن عبدالعزيز، واستعمال بعض الوسائل التي تساعد على رؤية الأهلة وإثبات الأحكام المترتبة على ذلك من صيام رمضان والعيدين، وتدوين الدواوين، واستعمال الحاسبات الآلية لضبط المعاملات وحسابها واعتماد النتائج المالية التي تترتب عليها، وذلك لكثرة الإجراءات المالية التي تتوقف على استعمال هذه التقنية، والاستغناء في القبض بالمعاطاة آلياً مع أن الأصل القبض باليد، وكذا إجراء العقود عبر الوسائل المعاصرة بالاتصال من بعد وبدون رؤية أحد ركني العقد، وذلك تخفيفاً على الناس ورفعاً للحرج عنهم(٧٢).

ثالثاً: تغير الاجتهاد مراعاة لحال الضرورة الشرعية التي تحيط بالمكلف، وما تعم به البلوى؛ فحالة الاضطرار تختلف عن حالة الاختيار؛ كخلوة المرأة بالرجل الأجنبي بلا محرم، واطلاع الطبيب على عورة المرأة المريضة، وسفر المرأة بلا محرم، والحاجة إلى بعض المعاملات مما يكون فيها غرر، لكن الحاجة عليها أعظم من مفسدة الضرر المترتبة عليه (٧٣).

رابعاً: تغيير الاجتهاد تبعاً لمراعاة مقصد الشارع من تحقيق مصلحة ودرء مفسدة، حيث إن المجتهد ينبغي أن يربط اجتهاده بما يحقق المصلحة ويدفع المفسدة، فإذا اجتهد في مسألة وأفتى فيها بالجواز بناءً على ما تحققه من مصلحة، أو بالتحريم بناءً على ما تفضي إليه من مفسدة، فإذا تحولت الحال من إفضاء لمصلحة أو مفسدة؛ فإنه ينبغي تغيير الاجتهاد بناءً على تلك التحولات؛فيحرم ما أفضى لمفسدة وإن كان قبلاً

---

(٧٢) انظر بعض ما ورد في هذا الحالة: مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/١٢٥، المدخل الفقهي العام ٢/٩٣٣-٩٣٨، تبصير النجباء١٠٢ -١٠٣ .

(٧٣) انظر هذا السبب والمزيد من الأمثلة عليه في: الاجتهاد للدكتور عبدالمنعم النمر ١٢٦-١٢٧، رفع الحرج للدكتور الباحسين ٤٣٤-٤٣٦، عموم البلوى ٤١٧-٥١١ .

مصلحة، وهكذا عكسه[٧٤].

ومثال ذلك: إيقاف عمر بن الخطاب رضي الله عنه سهم المؤلفة قلوبهم؛ وذلك لما رأى تبدل الأحوال واستغناء الإسلام عنهم، فلم يبق مقصود الشارع من إعطائهم[٧٥].

خامساً: تغير الاجتهاد نتيجة لسد الذريعة وفتحها؛ فإذا كانت هناك حالة تسد فيها الذريعة ثم تغير الحال؛ فإنه ينبغي تغيير الاجتهاد لفتح الذريعة؛ كما إذا كانت الذريعة تفضي لمحرم ثم أصبحت تفضي لمباح؛ فإنه ينبغي أن يتغير الاجتهاد للقول بالجواز بعد أن كان بالتحريم[٧٦].

ومثال ذلك: تحريم النقاب إذا كان ذريعة للفتنة، وتحريم لبس بعض أنواع اللباس إذا كان يفضي للرقة في الديانة، أو الكبر والخيلاء، ونحو ذلك.

وحل جميع ذلك بعد أن كان يفتى بتحريمه إذا زال السبب الذي لأجله كان التحريم.

سادساً: تغير الاجتهاد بناءً على اعتبار مآل الفعل، ومراعاة لنتائج التصرفات، فيفتي المجتهد بحرمة شيء لا لذاته، ولكن لما يؤول إليه التصرف، ويفتي بجواز شيء لا لذاته ولكن لما يفضي إليه من فائدة ومصلحة.

ومثالها من أقضية الصحابة: الامتناع من قسمة أراضي الفيء حتى لا يأتي من بعد الفاتحين فلا يجدون ما يعيشون عليه ومنه [٧٧]، والمنع من تزوج الكتابيات خشية أن يفتن نساء العرب ولا يجدن من ينكحهن، فقد نقل الطبري في تاريخه أن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه بعث إلى حذيفة رضي الله عنه -بعد ما ولاه المدائن وكثر المسلمات -: أنه بلغني أنك تزوجت امرأة من أهل المدائن من أهل الكتاب فطلقها،

(٧٤) انظر: أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله ٤٧١ .

(٧٥) انظر: الأموال لأبي عبيد ٧٢١-٧٢٢، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية للدكتور عبدالكريم زيدان١٠٢-١٠٣ .

(٧٦) انظر: الفروق ٢٦٦/٣، إعلام الموقعين ١٠٨/٣ وما بعدها، الموافقات٣٤٨/٢، سد الذرائع للبرهاني ١٧٥ وما بعدها.

(٧٧) انظر: الخراج لأبي يوسف ٢٤-٢٦، الأموال لأبي عبيد ٧٠ وما بعدها .

فكتب إليه: لا أفعل حتى تخبرني أحلال أم حرام وما أردت بذلك ؟ فكتب إليه: لا بل حلال، ولكن في نساء الأعاجم خلابة؛ فان أقبلتم عليهن غلبنكم على نسائكم، فقال: الآن، فطلقها" [٧٨].

سابعاً: عدم تحقق المناط في الواقعة الجديدة؛ لأسباب منها:

١- فوات شرط أو وجود مانع ، كما فعل عمر رضي الله عنه عندما أوقف القطع في السرقة عام المجاعة[٧٩].

٢- الخطأ في تحقيق المناط؛ ومن أمثلة ذلك: أن ابن عمر رضي الله عنه كان يسأله الرجل أيقسم زكاته ؟ فيقول: أدوها إلى الأئمة، ثم إنه رجع عن قوله في دفع الزكاة لهم، وقال ضعوها مواضعها [٨٠].

قال الخطيب البغدادي: "كان ابن عمر رضي الله عنهما يوجب دفع زكاة الأموال الباطنة إلى الأمراء؛ فلما أخبر أنهم لا يضعونها مواضعها رجع عن رأيه في الدفع إليهم، وأمر الناس أن يتولوا صرفها إلى الأصناف.."[٨١].

٣- تغير الاجتهاد لتغير المناط -العلة -من حال إلى حال؛ بحيث يحتاج في تحقيقه لاجتهاد وخاصة عند تغير المناط لتنزيله على الواقع الجديد؛ ومما يمثل به لذلك:

أ) المكلف إذا تحقق فيه مناط الاستطاعة تعلقت به الأحكام المنوطة بالاستطاعة؛ كوجوب القيام في الصلاة، ووجوب أداء الصيام، والحج، وإذا تخلفت بأن كان غير قادر، فلا يجب عليه القيام في الصلاة، ولا أداء الصيام والحج.

---

(٧٨) انظر: تاريخ الطبري ٣/ ٨٨ .

(٧٩) انظر: الأموال لأبي عبيد ٤٦٤-٤٦٥، وانظر: أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله ٤٧١ .

(٨٠) انظر هذا الرأي عن ابن عمر في: الأموال لأبي عبيد٦٨٣، الفقيه والمتفقه ٢/ ٤٢٣ .
وانظر مجمل أقوال العلماء في المسألة في: الأموال لأبي عبيد ٦٧٨-٦٨٨ .

(٨١) الفقيه والمتفقه ٢/ ٤٢٣ .

ب) المرأة ما دامت تحيض فعدتها ثلاث حيض، وإذا ما ارتفع حيضها اعتدت بالأشهر، فإذا ما عاد إليها الحيض اعتدت به.

ج) المرأة محرمة قبل عقد النكاح عليها لهذا الرجل، وبعد العقد هي حلال، فإذا ما طلقها طلاقاً بائناً، أو خالعها، حرمت عليه.

د) الخمر ما دامت مسكرة فهي محرمة، فإذا ما تخللت كانت مباحة.

هـ) العقار المشاع بين شريكين يستحق به أحد الشريكين الشفعة على شريكه،فإذا ما قسم لم يستحق الشفعة[٨٢].

الجهة الثالثة: أسباب تغير الحكم لأسباب منها:

١-الخطأ المتعلق بالحكم ذاته وذلك لمخالفته النص أو ما في حكمه.

٢-الخطأ المتعلق بطرفي الحكم.

٣-الخطأ المتعلق بطرق إثبات الحكم.

وسوف نتناول هذه الأسباب في المطلب الثاني المتعلق بنقض الأحكام الثابتة بالظن

المبحث الثاني

المسألة الرابعة: معنى الخطأ

الخطأ ضد الصواب [٨٣]، وهو العدول عن الجهة [٨٤].

قال ابن فارس: "الخاء والطاء والحرف المعتل والمهموز يدل على تعدي الشيء والذهاب عنه...والخطاء من هذا؛ لأنه مجاوزة حد الصواب"[٨٥].

أما في الاصطلاح فقد عرف بتعريفات منها:

---

(٨٢) انظر هذه الأمثلة في: تحقيق المناط للدكتور صالح العقيل، مجلة العدل ع٢٦ ص١٣٩-١٤٠ .

(٨٣) انظر: الصحاح ٥٩/١، مختار الصحاح ١٧٩، لسان العرب ٦٥/١ مادة: خطأ، المصباح المنير ١٠٧ مادة: خطو.

(٨٤) انظر: المفردات في غريب القرآن ١٥٦ مادة: خطأ.

(٨٥) مقاييس اللغة ١٩٨/٢ مادة: خطوأ.

١-فعل يصدر من الإنسان بلا قصد إليه عند مباشرة أمر مقصود سواه، وهذا تعريف التفتازاني [٨٦].

٢-أن يقصد بالفعل غير المحل الذي يقصد به، وهذا تعريف ابن الهمام [٨٧].

وهذا التعريفان يتجهان للخطأ الذي يعذر به في الشرع، وهو الذي لا يتوفر فيه القصد إليه مباشرة، ولكن بعضهم أضاف نوعين آخرين - بالإضافة لهذا النوع - فذكر أن الخطأ على أضرب:

أحدها: أن يريد غير ما تحسن إرادته فيفعله، وهذا هو الخطأ التام المأخوذ به الإنسان، يقال: خطئ يَخطأ خطأً وخِطأة، قال تعالى: ﴿إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْـًٔا كَبِيرًا ۝٣١﴾[٨٨]، وقال: ﴿وَإِن كُنَّا لَخَٰطِـِٔينَ ۝٩١﴾[٨٩].

الثاني: أن يريد ما يحسن فعله ولكن يقع منه خلاف ما يريد؛ فيقال: أخطأ إخطاءً فهو مخطئ، وهذا قد أصاب في الإرادة وأخطأ في الفعل، وهذا المعني بقوله عليه الصلاة والسلام: إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان [٩٠]، وقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾[٩١]، وهذا الضرب هو المراد بالتعريفين الذين ذكرناهما للخطأ.

الثالث: أن يريد ما لا يحسن فعله ويتفق منه خلافه، فهذا مخطئ في الإرادة ومصيب

---

(٨٦) انظر: التوضيح على التنقيح مع شرح التلويح ١٩٥/٢ .

(٨٧) انظر: التحرير مع شرحه تيسير التحرير ٣٠٥/٢، عوارض الأهلية للجبوري ٣٩٥ .

(٨٨) من الآية رقم ٣١ من سورة الإسراء.

(٨٩) من الآية رقم ٩١ من سورة يوسف.

(٩٠) ورد هذا الحديث بألفاظ مختلفة لا يخلو كل منها من مقال؛ وأصحها اللفظ الذي ذكرته هنا، وقد أخرجه ابن ماجة في سننه -كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي - ٤٤٤/٣-٤٤٥، والبيهقي في سننه - كتاب الخلع والطلاق، باب ما جاء في طلاق المكره - ٥٨٤/٧-٥٨٥، وقال عنه الألباني: صحيح؛ انظر: إرواء الغليل١/١٢٣، صحيح الجامع الصغير ١١٩٥/٢ .

(٩١) من الآية رقم ٩٢ من سورة النساء.

في الفعل، فهو مذموم بقصده وغير محمود على فعله[٩٢].

قال الأصفهاني بعد ذكر هذه الأضرب: "وجملة الأمر أن من أراد شيئاً فاتفق منه غيره يقال أخطأ، وإن وقع منه كما أراده يقال أصاب، وقد يقال لمن فعل فعلاً لا يحسن، أو أراد إرادة لا تجمل: إنه أخطأ، ولهذا يقال أصاب الخطأ وأخطأ الصواب، وأصاب الصواب وأخطأ الخطأ، وهذه اللفظة مشتركة كما ترى مترددة بين معان يجب لمن يتحرى الحقائق أن يتأملها"[٩٣].

وهذه المعاني الثلاثة واردة في حق ظن القاضي، ولكنها تتفاوت من حيث المؤاخذة الأخروية، وأما في التصرفات وإمضائها فتخضع للقاعدة في الضربين الأولين، دون الثالث لموافقته الصواب في الظاهر، وإن كانت الإرادة الباطنة تخالفه.

المطلب الثاني: المعنى العام للقاعدة، وأدلتها، ونشأتها ومكانتها بين القواعد

وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: المعنى العام للقاعدة

بعد استعراض معاني مفردات القاعدة في اللغة والاصطلاح؛ يمكن أن نصوغ معنى عاماً لهذه القاعدة يتجلى من خلاله مرادنا عند استعمالها في الفقه عامة وفي التطبيقات القضائية خاصة، وهذا المعنى مأخوذ من المعاني الاصطلاحية لمفردات هذه القاعدة؛ فيكون المعنى العام للقاعدة هو:

التصرف والفعل – من حكم قضائي أو فتوى أو استحقاق أو معاملة – إذا بني على

(٩٢) انظر: المفردات ١٥٦ مادة: خطأ .

(٩٣) المفردات ١٥٦ مادة: خطأ .

أمر متردد فيه بين طرفين لا مرجح لأحدهما على الآخر، أو مترجح أحد طرفيه في نظر المتصرف، ثم تبين وظهر خطأ ذلك الظن أو الاعتقاد؛ فيجب عدم الاعتداد بذلك الظن وعدم اعتباره وبناء الأحكام والتصرفات عليه، وينبغي أن يلغى ذلك الظن وما ترتب عليه من تصرفات وأحكام ويجعل كأن لم يكن، سواءً كان الخطأ ظاهراً ومبيناً للحال، أو كان خفياً ثم ظهر بعد، وسواءً كان ذلك الخطأ بقصد أو بغير قصد[٩٤].

المسألة الثانية: أدلة القاعدة

توافرت الأدلة على أن الظن الذي تبين خطؤه ملغى ولا ينبغي أن تترتب عليه الأحكام، ومن ذلك ما يلي:

١-ما ثبت عند الأصوليين من أن النبي صلى الله عليه وسلم يجتهد، والاجتهاد ظن، وأن النبي قد يخطئ في اجتهاده ويصوبه الوحي [٩٥]؛ وقد دل على ذلك الوقوع [٩٦]؛ ومن ذلك ما جاء في صحيح مسلم في حديث طويل عن ابن عباس في غزوة بدر؛ قال: فلما أسروا الأسارى قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأبي بكر وعمر: ما ترون في هؤلاء الأسارى ؟ فقال أبو بكر: يا نبي الله هم بنو العم والعشيرة؛ أرى أن تأخذ منهم فدية فتكون لنا قوة على الكفار فعسى الله أن يهديهم للإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ما ترى يا بن الخطاب ؟ قلت: لا والله يا رسول الله؛ ما أرى الذي رأى

(٩٤) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام المادة ٧٢ ص ٧٢، شرح القواعد الفقهية ٣٥٧، الوجيز في قواعد الفقه الكلية ٢١٠، القواعد الفقهية الكبرى للسدلان ١٩٩-٢٠٠ .

(٩٥) انظر: العدة ١٥٧٨/٤-١٥٧٩، التبصرة ٥٢١-٥٢٤، المستصفى ٣٥٥/٢، التمهيد لأبي الخطاب ٤١٢/٣-٤٢٢، ميزان الأصول٤٦٢، الإحكام للآمدي ١٦٥/٤، شرح مختصر الروضة ٥٩٣/٣، الإبهاج مع المنهاج ٢٤٦/٣، نهاية السول ٥٣٧/٤، شرح العضد ٢٩١/٢-٣٠٣، البحر المحيط ٢١٥/٦-٢١٨، تيسير التحرير ١٨٥/٤، التحبير ٣٨٩٠/٨، شرح الكوكب المنير ٤٧٥/٤ .

(٩٦) انظر: العدة ١٥٧٨/٥، التمهيد ٤١٢/٣، أصول السرخسي ٩١/٢، الإحكام للآمدي ١٦٥/٤، شرح مختصر الروضة ٥٩٤/٣، المسودة ٥٠٧، أصول الفقه لابن مفلح٩٢٤/٣، فواتح الرحموت ٣٦٦/٢، التحبير ٣٨٩٣/٨ .

أبو بكر، ولكني أرى أن تمكنا فنضرب أعناقهم؛ فتمكن علياً من عقيل فيضرب عنقه، وتمكني من فلان - نسيبا لعمر - فأضرب عنقه؛ فإن هؤلاء أئمة الكفر وصناديدها، فهوى رسول الله صلى الله عليه وسلم ما قال أبو بكر، ولم يهو ما قلت، فلما كان من الغد جئت فإذا رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر قاعدين يبكيان، قلت: يا رسول الله أخبرني من أي شيء تبكي أنت وصاحبك فإن وجدت بكاءً بكيت، وإن لم أجد بكاءً تباكيت لبكائكما، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أبكي للذي عرض علي أصحابك من أخذهم الفداء، لقد عرض علي عذابهم أدنى من هذه الشجرة - شجرة قريبة من نبي الله صلى الله عليه وسلم - وأنزل الله عز وجل: ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض إلى قوله: فكلوا مما غنمتم حلالاً طيباً [٩٧]، فأحل الله الغنيمة لهم [٩٨].

وعاتب الله نبيه محمداً صلى الله عليه وسلم عندما أذن لأناس استأذنوه في القعود عن غزوة تبوك فقالوا: إن أذن لكم فاقعدوا، وإن لم يأذن لكم فاقعدوا؛ فقال: عفا الله عنك لم أذنت لهم [٩٩]، وكذا عندما هم بالصلاة على رأس النفاق عبدالله بن أبي سلول نهاه الله؛ فقال: ولا تصل على أحد منهم مات أبداً ولا تقم على قبره [١٠٠].

فهذه الأخبار وغيرها تدل دلالة صريحة على أن الظن الخاطئ غير معتبر ولا يترتب

---

(٩٧) الآيات ٦٧-٦٩ من سورة الأنفال.

(٩٨) أخرجه مسلم في صحيحه - مع شرح النووي - كتاب الجهاد والسير، باب الإمداد بالملائكة في غزوة بدر - ١٢/٧٤-٧٥ . وانظر: أصول الفقه لابن مفلح ٩٢٦/٣، التحبير ٣٨٩٦/٨ .

(٩٩) من الآية رقم ٤٣ من سورة التوبة. وانظر: تفسير القرآن العظيم لابن كثير ١٥٩/٤ .

(١٠٠) من الآية رقم ٨٥ من سورة التوبة.

وقد أخرج البخاري ومسلم هذه القصة في صحيحيهما، انظر: صحيح البخاري - مع فتح الباري - كتاب الجنائز، باب الكفن في القميص الذي يكف أو لا يكف، ومن كفن بغير قميص - ١٣٨/٣، صحيح مسلم - بشرح النووي - كتاب صفات المنافقين وأحكامهم، ١٠٢/١٧ . وانظر: تفسير القرآن العظيم لابن كثير ١٩٢/٤-١٩٣ .

عليه الحكم، وقد صدرت عن النبي صلى الله عليه وسلم باجتهاد والاجتهاد ظن، ولكنه في حق النبي يؤول إلى القطع لتأييد الوحي أو تصويبه، فكان في حق أمته من باب الظن الذي يعترض عليه عند الخطأ فيصبح باطلاً غير معتبر.

٢-عن أم سلمة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو مما أسمع منه، فمن قطعت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه؛ فإنما أقطع له به قطعة من النار، وفي رواية: إنما أنا بشر [(١٠١)].

فدل هذا الحديث على أن الخطأ غير معتبر ولا يترتب عليه أثره، وقد أهدره النبي صلى الله عليه وسلم، وأمر بترك الحكم المبني على الخطأ وتوعد على عدمه بالنار.

قال النووي: "وفي هذا الحديث دلالة لمذهب مالك والشافعي وأحمد وجماهير علماء الإسلام وفقهاء الأمصار من الصحابة والتابعين فمن بعدهم أن حكم الحاكم لا يحل الباطل ولا يحل حراماً، فإذا شهد شاهدا زور لإنسان بمال؛ فحكم به الحاكم، لم يحل للمحكوم له ذلك المال، ولو شهدا عليه بقتل؛ لم يحل للولي قتله مع علمه بكذبهما، وإن شهدا بالزور أنه طلق امرأته ؛لم يحل لمن علم بكذبهما أن يتزوجها بعد حكم القاضي بالطلاق" [(١٠٢)].

٣-اشتهر عن الصحابة رضوان الله عليهم الرجوع عن آرائهم التي رأوها إلى أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم إذا سمعوها ووعوها، وقد بوب الخطيب البغدادي

---

(١٠١) أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما، انظر: صحيح البخاري - مع فتح الباري -، كتاب الأحكام - باب من قضي له بحق أخيه فلا يأخذه١٣/١٧٢، صحيح مسلم مع شرح النووي، كتاب الأقضية - باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة ١٢/٥-٦ .

(١٠٢) شرح النووي على صحيح مسلم ١٢/٦-٧، وانظر: فتح الباري ١٣/١٧٥-١٧٦ .



باباً في المروي عنهم في ذلك [١٠٣]، وباباً آخر عنونه بقوله: باب رجوع المفتي عن فتواه إذا تبين له أن الحق في غيرها [١٠٤]، وكذا عقد ابن عبدالبر باباً في ذكر الدليل في أقاويل السلف على أن الاختلاف خطأ وصواب [١٠٥] حتى إنه قال بعد أن ذكر طائفة من أفعالهم وأقوالهم: "قال أبو عمر: لأصحابنا من رد بعضهم لقول بعض بدليل وبغير دليل شيء لا يكاد يحصى كثرة، ولو تقصيته لقام منه كتاب كبير أكبر من كتابنا هذا، ولكني رأيت القصد إلى ما يلزم أولى وأوجب، فاقتصرنا على الحجة عندنا، وبالله عصمتنا وتوفيقنا"[١٠٦].

وقد ذكرنا في تضاعيف أسباب تغير الاجتهاد الذي يترتب عليه تبين الخطأ فيما سلف نبذة صالحة من رجوع السلف إلى الحق عند تبين الخطأ أو السهو والنسيان.

٤-الأثر المشهور عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وأرضاه، والمعروف بـ كتابه لأبي موسى الأشعري في القضاء؛ وجاء فيه: "لا يمنعنك قضاء قضيته، ثم راجعت فيه نفسك، فهديت لرشدك أن تقضيه، فإن الحق قديم لا ينقضه شيء، والرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل"[١٠٧].

قال ابن القيم: "وهذا كتاب جليل تلقاه العلماء بالقبول، وبنوا عليه أصول الحكم والشهادة، والحاكم والمفتي أحوج شيء إليه، وإلى تأمله والتفقه فيه"[١٠٨].

---

(١٠٣) انظر: الفقيه والمتفقه ١/٣٦٤-٣٦٩؛ ذكر ما روي من رجوع الصحابة عن آرائهم التي رأوها إلى أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم إذا سمعوها ووعوها.

(١٠٤) انظر: الفقيه والمتفقه ٢/٤٢١-٤٢٧ .

(١٠٥) انظر: جامع بيان العلم وفضله ٢/٨٥-٨٩ .

(١٠٦) جامع بيان العلم وفضله ٢/٨٩.

(١٠٧) انظر: السنن الكبرى للبيهقي - كتاب آداب القاضي، باب من اجتهد ثم رأى أن اجتهاده خالف نصاً أو إجماعاً... - ١٠/٢٠٤، شرح السنة للبغوي ١٠/١١٤، جامع بيان العلم وفضله ٢/٨٨، إعلام الموقعين ١/٦٨، خلاصة البدر المنير لابن الملقن ٢/٤٣٥.

(١٠٨) إعلام الموقعين ١/٦٨ .

وقد وضح ابن القيم المراد بمقولة عمر رضي الله عنه هذه فقال: "يريد: إذا اجتهدت في حكومة ثم وقعت لك مرة أخرى؛ فلا يمنعك الاجتهاد الأول من إعادته؛ فإن الاجتهاد قد يتغير ولا يكون الاجتهاد الأول مانعاً من العمل بالثاني إذا ظهر أنه الحق، فإن الحق أولى بالإيثار؛ لأنه قديم سابق على الباطل، فإن كان الاجتهاد الأول قد سبق الثاني؛ والثاني هو الحق؛ فهو أسبق من الاجتهاد الأول؛ لأنه قديم سابق على ما سواه، ولا يبطله وقوع الاجتهاد الأول على خلانه، بل الرجوع إليه أولى من التمادي على الاجتهاد الأول" (١٠٩).

٥-قصة عبدالله بن مسعود رضي الله عنه حينما أفتى رجلاً بحل أم امرأته التي فارقها قبل الدخول، ثم سافر إلى المدينة وتبين له خلاف هذا القول، فرجع إلى الكوفة، وطلب ذلك الرجل، وفرق بينه وبين أهله (١١٠)، قال ابن القيم: "فإنه لما ناظر الصحابة في تلك المسألة(١١١)؛ بينوا له أن صريح الكتاب يحرمها؛ لكون الله تعالى أبهمها فقال تعالى:

(١٠٩) إعلام الموقعين ١/٨٦ .

(١١٠) أخرجه عبدالرزاق في المصنف - كتاب النكاح، باب وأمهات نسائكم ٦/٢٧٣، والبيهقي في السنن الكبرى - كتاب النكاح، باب قول الله تعالى (وأمهات نسائكم)٠٠٠ ٧/٢٥٧-٢٥٨، والخطيب البغدادي في: الفقيه والمتفقه - باب رجوع المفتي عن فتواه إذا تبين له أن الحق في غيرها٢/٤٢٥ .

(١١١) المراد بهذه المسألة التي ذكرها ابن القيم هنا هي مسألة عود الضمير في قوله تعالى: اللاتي دخلتم بهن وهل يعود على الربائب فقط كونها آخر مذكور، فتحرم الربيبة بشرط الدخول بالأم، أم أن الضمير يعود على ما قبلها؛ فيشترط لحرمة أم الزوجة أن يكون الزوج قد دخل بابنتها، ولا يكتفى بمجرد العقد كما هو المشهور ؟

للعلماء في المسألة رأيان؛ والذي عليه جمهور السلف أن الأم تحرم بمجرد العقد على الابنة، ولا تحرم الابنة إلا بالدخول بالأم، قال القرطبي: "وبهذا قول جميع أئمة الفتوى بالأمصار"، ونسب القرطبي لبعض السلف أن الأم والربيبة سواء؛ لا تحرم واحدة منهما إلا بالدخول بالأخرى، وأن شرط الدخول راجع إلى الأمهات والربائب جميعاً، ونسبه لعلي بن أبي طالب على ما رواه خلاسٌ عنه، وذكر القرطبي وغيره أنه روي عن ابن عباس وجابر وزيد بن ثابت، وأنه قول ابن الزبير ومجاهد؛ وأن مجاهد قال: الدخول مراد في النازلتين، ولم ينسب القرطبي ولا الجصاص، ولا الكيا الهراسي هذا القول لابن مسعود كما فعل عبدالرزاق والبيهقي ونقله عنه ابن القيم وذكرنا كلامه عنه بعاليه.

انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٥/٩٣،أحكام القرآن للجصاص٢/١٤٣-١٤٤ ،أحكام القرآن للكيا الهراسي٢/٣٩٥، التحرير والتنوير ٤/٢٩٩ .

﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾[112]، وظن عبدالله أن قوله: ﴿ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾[113] راجع إلى الأول والثاني، فبينوا له أنه إنما يرجع إلى أمهات الربائب خاصة، فعرف أنه الحق، وأن القول بحلها[114] خلاف كتاب الله تعالى، ففرق بين الزوجين، ولم يفرق بينهما بكونه تبين له أن ذلك خلاف قول زيد أو عمرو، والله أعلم"[115].

٦-أن عبد الرحمن بن أبي هريرة، سأل عبد الله بن عمر، عما لفظ البحر، فنهاه عن أكله، قال نافع: ثم انقلب عبد الله، فدعا بالمصحف فقرأ: أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة [116]، قال نافع: " فأرسلني عبد الله بن عمر إلى عبد الرحمن بن أبي هريرة أنه لا بأس بأكله "[117].

٧-الإجماع على أن الظن إذا كان خاطئاً - بأن خالف القاطع - فإنه ينقض، وممن حكى الاتفاق على ذلك: عضد الدين الإيجي [118]، والأصفهاني [119]، وغيرهما [120].

هذه بعض الأدلة على أن الظن غير معتبر إذا كان خطأً، ولا تبنى عليه الأحكام.

---

(١١٢) من الآية رقم ٢٣ من سورة النساء.

(١١٣) من الآية رقم ٢٣ من سورة النساء.

(١١٤) أي حل أم الزوجة لزوج ابنتها التي عقد عليها ولم يدخل بها، فقد فهم ابن مسعود من عود الضمير أنها تحل لزوج ابنتها ما لم يدخل بالبنت، والصواب أنها لا تحل لزوج ابنتها بمجرد عقده على البنت، ولا يشترط الدخول بالبنت، وهذا ما ناظر الصحابة ابن مسعود فيه فرجع إلى قولهم بعد أن ظهر له الحق، وأن القول بحل أم الزوجة لزوج ابنتها لأن الزوج لم يدخل بالبنت؛ هو خلاف كلام الله الذي حرمها بمجرد العقد.

(١١٥) إعلام الموقعين ٤ / ١٧٣ .

(١١٦) من الآية رقم ٩٦ من سورة المائدة.

(١١٧) أخرجه الإمام مالك في الموطأ - كتاب الصيد - باب ما جاء في صيد البحر ٢/٤٩٤، والبيهقي في السنن الكبرى - كتاب الصيد والذبائح - باب ما لفظ البحر وطفا من مينة٩/٤٢٥، والخطيب البغدادي في الفقيه والمتفقه - باب رجوع المفتي عن فتواه إذا تبين له أن الحق في غيرها ٢/٤٢٤ .

(١١٨) انظر: شرح العضد ٢/٣٠٠ .

(١١٩) انظر: بيان المختصر ٣/٣٢٧ .

(١٢٠) انظر: إرشاد الفحول ٢٦٣، أصول الفقه الإسلامي للزحيلي٢/١١١٥ .

المسألة الثالثة: نشأة القاعدة ومكانتها بين القواعد.

أولاً: نشأة القاعدة:

١-استندت بدايات صياغة هذه القاعدة الفقهية إلى كتاب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه لعامله على العراق أبي موسى الأشعري[١٢١]، وكان مما جاء فيه: لا يمنعنك قضاء قضيته، ثم راجعت فيه نفسك، فهديت لرشدك أن ترجع إلى الحق، فإن الحق قديم لا ينقضه شيء، والرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل، فقد دل هذا الكلام على إهدار الظن الخاطئ والأمر بتركه، وذلك لأن هناك حقاً قد تقدمه؛ إذ الحق قديم ولا ينقضه شيء، وقد يطرأ الباطل عليه، أو يبقى الحق كما هو، فإذا طرأ الباطل على الحق وجب ترك الباطل متى ما تبين كونه باطلاً؛ إذ لا عبرة به مع وجود الحق.

٢-وبعد ذلك وقفت في كلام الإمام الشافعي رحمه الله على قاعدة تفيد أن الظن يترك إذا تعارض مع الأصل، ونص تلك القاعدة: لا تمنع الحقوق بالظنون ولا تملك بها [١٢٢]، وقد علل بها الشافعي لعدم رفع اليد عن الملك لوجود ظن ناقل عن الملك لمجرد دعوى بذلك، ونص الفرع الذي ذكره الشافعي: "وإذا اعترف الرجل الدابة في يدي رجل؛ فأقام رجل عليها بينة أنها له: قضى له القاضي بها، فإن ادعى الذي هي في يديه أنه اشتراها من رجل غائب لم يحبس الدابة عن المقضي له بها، ولم يبعث بها إلى البلد الذي فيها البيع - كان البلد قريباً أو بعيداً - ولا أعمد إلى مال رجل فأبعث به إلى البلد لعله يتلف قبل أن يبلغه بدعوى إنسان لا أدري كذب أم صدق، ولو علمت أنه صدق ما كان لي أن أخرجها من يدي مالكها نظراً لهذا أن لا يضيع حقه على المغتصب، لا تمنع الحقوق بالظنون ولا تملك بها، وسواءً كان الذي استحق الدابة مسافراً أو غير

(١٢١) سبق ذكره عند ذكر الأدلة على هذه القاعدة.

(١٢٢) انظر: الأم ٨٢/٤ .

مسافر، ولا يمنع منها ولا تنزع من يديه إلا أن يطيب نفساً عنها، ولو أعطي قيمتها أضعافاً؛ لأنا لا نجبره على بيع سلعته"(١٢٣).

٣-وورد المعنى الذي تضمنته القاعدة في كلام المقري ت٧٥٨ هـ؛ فقال: "العلم ينقض الظن؛ لأنه الأصل، وإنما جاز الظن عند تعذره، فإذا وجد على خلافه بطل"(١٢٤)، وقال في الكليات الفقهية: "كل حكم خالف النص أو الإجماع أو كان من غير دليل، أو أخطأ المذهب المقصود - وقيل: أو القواعد أو القياس الجلي؛ فإنه يفسخ، وإلا فلا، إلا أنه ينقض ما ظهر خطؤه من أحكام نفسه" (١٢٥).

٤-وأول من صرح بالقاعدة بصيغتها - فيما وقفت عليه - الإمام البيضاوي ت ٦٨٥هـ؛ وذلك في معرض تعليله لأداء الواجب في آخر الوقت، وهل يكون قضاءً أو أداءً؟ بناءً على ظنه أنه لن يعيش لآخر الوقت، وعبارة البيضاوي: "ولو ظن المكلف أنه لا يعيش إلى آخر الوقت تضيق عليه، فإن عاش وفعل في آخره فقضاء عند القاضي(١٢٦) أداء عند الحجة(١٢٧)؛ إذ: لا عبرة بالظن البين خطؤه"(١٢٨)، وتابعه عليه شراحه(١٢٩)، وبعض الأصوليين(١٣٠).

٤-أما عند متقدمي علماء القواعد الفقهية؛ فقد وردت القاعدة بمعناها في كلام ابن رجب في قاعدتين متتاليتين؛ فقال في القاعدة الخامسة والستين: "من تصرف في شيء

(١٢٣) الأم ٤/٨٢.

(١٢٤) القواعد للمقري ٢/٣٧٢.

(١٢٥) الكليات الفقهية ١٨٤.

(١٢٦) أي: الباقلاني، انظر: نهاية السول ١/١٢٠.

(١٢٧) أي: حجة الإسلام الغزالي، انظر: نهاية السول ١/١٢٠.

(١٢٨) منهاج الوصول - مع نهاية السول - ١/١٠٩.

(١٢٩) انظر: الإبهاج ١/٨٠، نهاية السول ١/١٢٠، شرح المنهاج للأصفهاني ١/٨٠.

(١٣٠) انظر: التحبير ٢/٩١٧.

يظن أنه لا يملكه فتبين أنه كان يملكه ، فيها الخلاف"[١٣١]، وقال في القاعدة السادسة والستين: "لو تصرف مستنداً إلى سبب ثم تبين خطؤه فيه - وأن السبب المعتمد غيره وهو موجود -؛ فهو نوعان: أحدهما: أن يكون الاستناد إلى ما ظنه صحيحاً أيضاً؛ فالتصرف صحيح؛ مثل أن يستدل على القبلة بنجم يظنه الجدي ثم تبين أنه نجم آخر مسامته. والثاني: أن لا يكون ما ظنه مستنداً استناداً صحيحاً؛ مثل أن يشتري شيئاً ويتصرف فيه؛ ثم تبين أن الشراء كان فاسداً؛ وأنه ورث تلك العين؛ فإن قلنا في القاعدة الأولى- وهي الخامسة والستين - بالصحة؛ فهنا أولى، وإن قلنا ثم بالبطلان فيحتمل هنا الصحة؛ لأنه استند إلى سبب مسوغ وكان في نفس الأمر له مسوغ غيره ؛ فاستند التصرف إلى مسوغ في الباطن والظاهر، بخلاف القسم الذي قبله"[١٣٢]، وهذه القاعدة تتناول الخطأ في وسيلة الحكم إذا صادفت صواباً لسبب آخر غير الذي استند إليه القاضي.

٥-وأول من وقفت على تصريحه بها بهذه الصيغة هو الزركشي ت ٧٩٤هـ، وذلك في المنثور في القواعد؛ فقد قال: "الظن إذا كان كاذباً فلا أثر له، ولا عبرة بالظن البين خطؤه"[١٣٣]، ثم السيوطي ت٩١١هـ في الأشباه والنظائر[١٣٤]، والحاوي في الفتاوى[١٣٥]، وابن نجيم ت ٩٧٠هـ في الأشباه والنظائر[١٣٦].

٦-وبعد ذلك استعملها الفقهاء في مصنفاتهم للتعليل بها في مسائل مختلفة؛

---

(١٣١) تقرير القواعد وتحرير الفوائد ١١٧ .

(١٣٢) تقرير القواعد وتحرير الفوائد ١١٨ .

(١٣٣) المنثور ٣٥٢/٢، وانظر كذلك: ٣١٠/٣ .

(١٣٤) انظر: الأشباه والنظائر ٢٨٩ .

(١٣٥) انظر: الحاوي في الفتاوي ١٩٨/١ .

(١٣٦) انظر: الأشباه والنظائر ١٦١ .

ومنهم: زكريا النصاري ت٩٢٦هـ[١٣٧]، وابن حجر الهيتمي ت[١٣٨]٩٧٤،والخطيب الشربيني ت[١٣٩]٩٧٧، وزين الدين المليباري ت٩٨٧هـ[١٤٠]، وأحمد بن قاسم العبادي ت٩٩٢هـ [١٤١]، وأبو محمد بن غانم البغدادي ت١٠٣٠هـ[١٤٢]، وغيرهم[١٤٣].

٧-ثم إنه اشتهر استعمال هذه القاعدة في مجلة الأحكام العدلية العثمانية ونسبها بعض شراح المجلة للأشباه والنظائر لابن نجيم [١٤٤]، وجعلها مدونو المجلة المادة الثانية والسبعين من مواد تلك المجلة، ونقلها عنهم بعض من كتب في القواعد الفقهية كتباً مفرداً؛ مثل أحمد الزرقا وابنه مصطفى [١٤٥].

ثانياً: مكانة القاعدة بين القواعد:

تمثل هذه القاعدة إحدى القواعد الكلية التي يتخرج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية كما قال السيوطي[١٤٦]وهي القاعدة الثالثة والثلاثين من تلك القواعد [١٤٧]،

(١٣٧) انظر مثلاً: أسنى المطالب في شرح روض الطالب ١/٢٢٦، ٢٢٩، ٢/٤٨٣، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب١/١١٨، ١٤٤، ٢٠٩ .

(١٣٨) انظر مثلاً: الفتاوى الكبرى الفقهية ٣/٥٧، ٧٠، ٧٣، ١٠١، ٤/١٦٦ .

(١٣٩) انظر مثلاً: الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ١/١٩٧، مغني المحتاج ١/٢٥٣، ٢٥٧، ٤٣٢، ٤/١٥٩ .

(١٤٠) انظر مثلاً: فتح المعين بشرح قرة العين ٢/٢٣٥ .

(١٤١) انظر مثلاً: حواشي الشرواني والعبادي ٢/٢٩١، ٣٤٩، ٩/١٢٦ .

(١٤٢) انظر: مجمع الضمانات ٤٥٤ .

(١٤٣) ومنهم: شمس الدين بن شهاب الدين الرملي ت١٠٠٤ في: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٢/٩١، ٢٢٩، ٣/١٦٠، ١٧٤، وشهاب الدين القليوبي ت١٠٦٩ في: حاشيته على شرح الجلال المحلي على منهاج الطالبين ١/٢٨٨، والخرشي ت١١٠١هـ في: شرحه على مختصر خليل١/٢١٤، ٢/٩٧، وعلي الصعيدي العدوي المالكي ت١١٨٩هـ في: حاشيته على شرح كفاية الطالب الرباني ١/٣٠٧، وسليمان الجمل ت١٢٠٤ في: حاشيته على منهج الطلاب ١/١٥٣، ٢/٥٧٣، ٣/١٠٨، ٤٥٠، والبجيرمي ت١٢٢١ في: حاشيته على شرح منهج الطلاب ١/٤١٦، ٤١٨، والطحطاوي ت١٢٣١ في: حاشيته على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح ١/٤٤٦، وابن عابدين ت١٢٥٢ في: رد المحتار ٢/٤٤٨ وغيرها.

(١٤٤) انظر: مجلة الأحكام العدلية بشرحها درر الحكام لعلي حيدر ١/٧٢ .

(١٤٥) انظر: شرح القواعد الفقهية ٣٥٧، المدخل الفقهي العام ٢/٩٧٦ .

(١٤٦) انظر: الأشباه والنظائر ٢٠١ .

(١٤٧) انظر: الأشباه والنظائر ٢٨٩ .

وقد قسم ابن نجيم القواعد الكلية إلى نوعين: القواعد الخمس الكبرى، ونوع ثانٍ من القواعد أقل من تلك القواعد الخمس وهي قواعد كلية يتخرج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية [(١٤٨)]، وذكر هذه القاعدة من بينها وهي القاعدة السابعة عشرة من تلك القواعد [(١٤٩)] .

وذكر كل منهما طائفة من الفروع المختلفة من أبواب متفرقة تندرج تحت هذه القاعدة.

والملاحظ أن هذه القاعدة منبثة في الفقه الإسلامي؛ فلها فروع مختلفة تشمل: الاجتهاديات، وأحكام القضاة، والعبادات، والمعاملات الجارية بين الناس من عقود وإقرار وإبراء، وغير ذلك؛ فتجدها في الوضوء والصلاة، والصيام، والزكاة، والحج، والنكاح، والطلاق، والنفقة، والبيوع، والإجارة، والغصب، والقرض، والضمان، والإقرار، والدعاوى والبينات، وغيرها [(١٥٠)].

فظهر أن هذه قاعدة كلية من قواعد الفقه الإسلامي.

وقد اعتبرها بعض المصنفين من القواعد المتفرعة عن قاعدة: اليقين لا يزول بالشك، والمندرجة تحتها؛ وبين سبب ذلك وهو أن المجتهد في المسائل الظنية إذا عرض له استنباط أو دليل آخر أقوى؛ فيجب الرجوع عن قوله الأول إلى ذلك القول الآخر؛ لأن القول الأول ثبت أنه كان مبنياً على ظن خاطئ، والظن الخاطئ

---

(١٤٨) انظر: الأشباه والنظائر ١٠٤ .

(١٤٩) انظر: الأشباه والنظائر ١٦١ .

(١٥٠) انظر: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ٢١٠، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها ٢٠٠-٢٠٤ .

وقد ذكرت بعض الفروع من أبواب الفقه المختلفة في المرجعين السابقين وفي: الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٨٩ وما بعدها، ولابن نجيم ١٦١ وما بعدها، غمز عيون البصائر ٤٥٨/١، الفوائد الجنية ٣٢٧/٢، درر الحكام ٧٢/١، شرح القواعد الفقهية للزرقا ٣٥٧ وما بعدها.

لا يزيل اليقين الراجح[١٥١].

المبحث الثاني: أحكام متعلقة بالقاعدة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حجية الظن في الشريعة

بما أن هذه القاعدة تناولت إهدار الظن عند تبين خطئه فهل ذلك دليل على أن الظن معتبر في الشريعة ومأمور بالعمل به في غير حالة تبين الخطأ؟

من المهم الكلام عن هذه المسألة - باختصار - ليعرف هل الأصل العمل بالظن؟ ويظهر من خلاله أهمية ترك الظن وعدم اعتباره والاعتداد به؛ فإنه قد يتساءل المطالع لهذه القاعدة عن أهميتها، ولن تتجلى له تلك الأهمية إلا إذا عرف اعتبار الشرع للظن من عدمه، فإذا كان معتبراً علم أنه لا يترك إلا بدليل قوي، وإن كان غير معتبر لم يظهر لهذه القاعدة عظيم أثر.

والحقيقة أن اعتناء العلماء بهذه القاعدة يوحي بأهمية الظن في الشريعة، وأن العمل فيها مبني عليه كما يبنى على اليقين - مع فرق بينهما من حيث القوة عند التعارض - ولذا أحببت أن أضع نبذة يسيرة عن مدى اعتبار الظن في الشريعة.

(١٥١) انظر: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ٢١٠، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها ١٩٧، وشرح ابن القيم لكلام عمر رضي الله عنه في كتابه لأبي موسى يساعد على هذا الربط بين القاعدتين؛ فقد قال: "يريد: إذا اجتهدت في حكومة ثم وقعت لك مرة أخرى؛ فلا يمنعك الاجتهاد الأول من إعادته؛ فإن الاجتهاد قد يتغير ولا يكون الاجتهاد الأول مانعاً من العمل بالثاني إذا ظهر أنه الحق، فإن الحق أولى بالإيثار؛ لأنه قديم سابق على الباطل، فإن كان الاجتهاد الأول قد سبق الثاني؛ والثاني هو الحق؛ فهو أسبق من الاجتهاد الأول؛ لأنه قديم سابق على ما سواه، ولا يبطله وقوع الاجتهاد الأول على خلافه، بل الرجوع إليه أولى من التمادي على الاجتهاد الأول" إعلام الموقعين ١/٨٦.

فقد اختلف العلماء في العمل بالظن في الشريعة على أقوال نذكرها إجمالاً:

القول الأول: وجوب العمل بالظن في الشريعة - أصولها وفروعها - وبه قال جمهور من الأصوليين.

قال الجصاص: "هذه الضروب من الاجتهاد كلفنا فيه الحكم بما يؤدي إليه غالب الظن" (١٥٢).

وقال أبو يعلى الفراء: "الظن طريق للحكم إذا كان عن أمارة مقتضية للظن، ولهذا يجب العمل بخبر الواحد إذا كان ثقة، ويجب العمل بشهادة الشاهدين"(١٥٣).

وقال الشيرازي: "لا يمتنع أن يجوز الحكم بغلبة الظن وإن أمكن الرجوع إلى العلم"(١٥٤).

وقال ابن السمعاني: "الأحكام تثبت بغالب الظن"(١٥٥).

وقال الإسنوي في تعليله لتغير اجتهاد المجتهد في الخلف أفسخ أم طلاق ؟: "إنه يظن الآن أن اجتهاده الأول خطأ، والعمل بالظن واجب"(١٥٦).

وقال الحافظ بدر الدين العيني: "وقد تعبدنا بتنفيذ الحكم فيه والاقتصار على غالب الظن وإجراء الحكم واجب وذلك نحو ما تعبدنا به من قبول شهادة العدول وتحري القبلة وتقويم المستهلكات وأرش الجنايات التي لم يرد مقاديرها بتوقيف من قبل الشرع فهذا ونظائره قد تعبدنا فيه بغالب الظن"(١٥٧).

---

(١٥٢) الفصول في الأصول ١٢/٤ .

(١٥٣) العدة في أصول الفقه ٨٣/١ .

(١٥٤) شرح اللمع ١٠٩٠/٢، وانظر: التبصرة ٥٢٠ .

(١٥٥) قواطع الأدلة ٩٨/٢ .

(١٥٦) نهاية السول ٥٧٤/٤ .

(١٥٧) عمدة القاري ٢١٥/٢٢ .



وهذا القول مختار الرازي[١٥٨]، وابن قدامة[١٥٩]، والنسفي[١٦٠]، والقرافي[١٦١]، والطوفي[١٦٢]، والشاطبي[١٦٣]، وابن اللحام[١٦٤]، وقال ابن عبدالبر إنه قول أكثر أهل الفقه والأثر؛ وذلك في معرض كلامه عن حجية خبر الواحد في الأصول؛ ونص كلامه: "الذي نقول به: إنه يوجب العمل دون العلم؛ كشهادة الشاهدين والأربعة سواء، وعلى ذلك أكثر أهل الفقه والأثر، وكلهم يدين بخبر الواحد العدل في الاعتقادات ويعادى ويوالى عليها، ويجعلها شرعاً وديناً في معتقده، على ذلك جماعة أهل السنة"[١٦٥].

وقد استدلوا بأدلة منها:

١-عموم الأدلة الدالة على اعتبار ظن المكلف والإحالة عليه؛ كقوله تعالى: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ إِن ظَنَّآ أَن يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ﴾[١٦٦]، وقوله: ﴿ لَّوْلَآ إِذْ سَمِعْتُمُوهُ ظَنَّ ٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بِأَنفُسِهِمْ خَيْرًا ﴿١٢﴾ ﴾[١٦٧]، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: ما أظن أن فلاناً وفلاناً يعرفان من ديننا شيئاً [١٦٨]، وغيرها[١٦٩].

٢-أن الله تعالى أمرنا بالحكم بشهادة العدول مع أن الأمر قد يكون على خلاف

---

(١٥٨) انظر: المحصول ٣٩٠/٤ .

(١٥٩) انظر: روضة الناظر ٨٨٦/٣ .

(١٦٠) انظر: كشف الأسرار ١٧/٢ .

(١٦١) انظر: شرح تنقيح الفصول١٥٦ .

(١٦٢) انظر: شرح مختصر الروضة ٣٢٧/١ .

(١٦٣) انظر: الموافقات ٣٣٩/١ .

(١٦٤) انظر: القواعد والفوائد الأصولية ٤ .

(١٦٥) التمهيد ٨/١ .

(١٦٦) من الآية رقم ٢٣٠ من سورة البقرة.

(١٦٧) من الآية رقم ١٢ من سورة النور .

(١٦٨) أخرجه البخاري في كتاب الأدب - باب ما يكون من الظن، صحيح البخاري مع فتح الباري ٤٨٥/١٠، وانظر: جامع الأصول ٥٧٢/١١-٥٧٣ .

(١٦٩) انظر مزيد من الأدلة في: القطع والظن عند الأصوليين٥٠٥/٢-٥٠٧ .

ما شـهدوا به، وعلى ذلك حصـل الإجماع ، وهذا من الحكم بالظن[١٧٠]، قال الطوفي: "وبالجملة، فقد أريقت الدماء، واستبيحت الفروج، وملكت الأموال شرعا، بناء على ظواهر النصـوص، والعمومات والأقيسـة وأخبار الآحاد، والبينات المالية، وإنما يفيد ذلك جميعه الظن"[١٧١].

القول الثاني: عدم جواز العمل بالظن إلا عند تعذر القطع ، وبه قال الشاشـي [١٧٢]، وأبو الحسين البصري[١٧٣]، والباجي[١٧٤]، وأبو الخطاب[١٧٥].

وقد استدل هؤلاء بأدلة منها:

٣-أن العاقـل لا يحسـن منه العمل بالظـن في أمر يتمكن من القطـع به فيما يتعلق بمصالحه ومضاره[١٧٦].

٤-أن الأصـل في التكاليف أن ينحصر العمل بما هو مقطوع به، واسـتثني من ذلك العمل بالظن فيما لا نسـتطيع فيه تحصـيل القطع ؛ فيبقي ما أمكـن فيه القطع على منع العمل فيه بالظن[١٧٧].

القول الثالث: عدم جواز العمل بالظن مطلقاً، وهذا رأي ابن حزم؛ فقد قال " لا يحل الحكم بالظن أصلاً؛ لقول الله تعالى: ﴿ إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا ٱلظَّنَّۖ وَإِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغۡنِي مِنَ ٱلۡحَقِّ

(١٧٠) انظر: الفصول في الأصول ١٢/٤، شرح مختصر الروضة ٣٢٧/١، عمدة القاري ١٣٧/٢٢، القطع والظن عند الأصوليين٥٠٧/٢ .

(١٧١) شرح مختصر الروضة ٣٢٧/١ .

(١٧٢) انظر: أصول الشاشي ٣٣٨ .

(١٧٣) انظر: شرح العمد ٢٤٨/٢، المعتمد ٩٩٠/٢ .

(١٧٤) انظر: إحكام الفصول ٦٤٦ .

(١٧٥) انظر: التمهيد ٣٠٩/٤ .

(١٧٦) انظر: شرح العمد ٢٤٨/٢ .

(١٧٧) انظر: القطع والظن عند الأصوليين ٥٠٨/٢ .

شَيْئًا ﴾[١٧٨] ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: (إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث)[١٧٩]"[١٨٠]، وقال: "وحرم القول في دينه بالظن، وحرم أن نقول عليه إلا بعلم"[١٨١].

وقد استدل ابن حزم على ما ذهب إليه بعموم الأدلة الواردة في ذم الحكم بالظن والأخذ به [١٨٢].

القول الرابع: أن الظن حجة في الفروع دون الأصول، ومنهم من قال بحجيته في الأصول بشرط تلقي الأمة له بالقبول، ولهم أدلة كثيرة ليس هذا محل بسطها [١٨٣].

هذه جملة الأقوال في المسألة وليس الغرض هنا حصرها ولا إقامة الأدلة على كل قول، إنما بيان أن الظن معتبر عند جمهور علماء الشرع في الفروع، وفي الأصول عند أكثر أهل الفقه والأثر، ولم يخالف في اعتباره مطلقاً إلا ابن حزم كما ظهر من حكاية الأقوال، ولذلك فالظن معول عليه في الشرع، بيد أنه يهدر ويترك ولا تترتب عليه أحكام في بعض الحالات وهي التي يظهر فيها خطؤه، وسنبين في المطلب التالي مواضع نقض الأحكام الثابتة بالظن، والله المستعان.

---

(١٧٨) من الآية رقم ٢٨ من سورة النجم .

(١٧٩) أخرجه البخاري - كتاب النكاح - باب لا يخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يدع، مع فتح الباري ١٩٨/٩، ومسلم في كتاب البر والصلة والآداب - باب تحريم الظن والتجسس ... - مع شرح النووي ٩٧/١٦.

(١٨٠) المحلى ٨٩/١ .

(١٨١) الإحكام لابن حزم ١١٨/١.

(١٨٢) انظر: المحلى ٨٩/١، الإحكام لابن حزم ١١٨/١، القطع والظن عند الأصوليين ٥٠٩/٢-٥١٠.

(١٨٣) انظر هذا القول وتفصيلاته وأدلته في: المعتمد ٥٧٧/٢ وما بعدها، العدة٨٧٥/٣،التبصرة٣١٠، شرح اللمع٦٠١/٢، الوصول إلى الأصول لابن برهان١٦٣/٢، ١٧٢، شرح تنقيح الفصول ٣٥٨، ٣٧٢، المسودة٢٤٩، البحر المحيط ٢٥٧/٤، ٢٦٢، شرح الكوكب المنير ٣٥٢/٢، العلم الشامخ ٥٢٦، التفريق بين الأصول والفروع٧٧/٢-٨٠، دراسات وتحقيقات في أصول الفقه٨٥-٨٩.

ولمزيد من الأدلة مبسوطة وما ورد عليها من مناقشات؛ انظر: خبر الواحد في التشريع الإسلامي وحجيته ٣٥١/١-٤٠٧.

المطلب الثاني: نقض الاجتهاد بمثله

ترتبط قاعدة: لا عبرة بالظن البين خطؤه ارتباطاً مباشراً بقاعدة أصولية فقهية مشهورة وهي قاعدة: الاجتهاد لا ينقض بمثله على اختلاف في العبارات الواردة بها هذه القاعدة، ونظراً لهذا الارتباط؛ سوف نعرض لبعض أحكام هذه القاعدة ومسائلها بما يقتضيه المقام من غير توسع، فإنه قد كتب فيها بحوث خاصة، ولكن إهدار الظن الخاطئ للقاضي الذي تتعلق بها قاعدتنا التي نبحثها متصل بهذه القاعدة؛ فلزم التعرض لها لنصل من خلال النتيجة في قاعدة: الاجتهاد لا ينقض بمثله، إلى حكم الظن الخاطئ وعدم اعتباره، وأثر ذلك في تصرفات القاضي، وهو ما يبحث في مبحث مستقل وهو المبحث التالي.

فنقول والله المستعان:

أولاً: معنى النقض:

النقض في اللغة: مصدر الفعل نقض، وهو إفساد ما أبرم من عقد أو بناء ونحوهما، ضد الإبرام والإحكام [١٨٤].

أما في الاصطلاح فله معنيان؛ أحدهما عند علماء الأصول، وغالبه يتعلق بتخلف الحكم عن العلة في القياس، والآخر متعلق بهذه القاعدة.

أما معنى النقض بالمعنى الأول - وهو المتعلق بالعلة في القياس - فقد عرفه الأصوليون بقولهم: تخلف الحكم مع وجود ما ادعي كونه علة [١٨٥]، أو: تخلف الحكم

(١٨٤) انظر: لسان العرب ٢٤٢/٧، القاموس المحيط ٥٢٩/٢ مادة نقض.

(١٨٥) انظر: الإحكام للآمدي ٨٩/٤.



عن العلة مع وجودها [١٨٦]، أو إبداء الوصف بدون الحكم[١٨٧].

والمعاني متقاربة.

ومثاله: لو قال المستدل لمن لا يرى تبييت النية من الليل في الصيام: تعرى أول صومه عن النية فلا يصح، فيجيب المعترض بالنقض فيقول: هذا الوصف أو ما ادعيت كونه علة موجود في صيام التطوع، والحكم - وهو فساد الصيام - غير موجود؛ إذ إن صيام التطوع يصح بدون تبييت، فدل ذلك على أنه ليس علة [١٨٨].

والمعنى الثاني للنقض - وهو المراد هنا - هو ما جاء في التعريف اللغوي؛ حيث قال أهل اللغة إن النقض هو الإبطال والإفساد لما تم إبرامه وإحكامه، وعلى هذا: فنقض الاجتهاد: إبطاله وإفساده بعد أن أبرم ووجد[١٨٩].

ثانياً: تعريف الاجتهاد:

الاجتهاد ففي اللغة: مصدر مأخوذ من الجهد. وهو الطاقة والمشقة؛ يقال: اجهد جَهدك، أي: ابلغ غايتك[١٩٠] في تحصيل ما فيه مشقة وكلفة.

وفي الاصطلاح: تفاوتت عبارات الأصوليين في تعريف الاجتهاد؛ ولم يأت ذلك التفاوت من مجرد الاختلاف في إضافة قيود للقائم بعملية الاجتهاد؛ بل يضاف له قضايا رئيسية متعلقة بالمجتهد فيه؛ ومنها:

١-النظر للجهد الذي يبذله الفقيه في المجتهد فيه؛ وهل يوصف الجهد الناقص بالاجتهاد، أم لابد أن يكون تاماً، ولذا عرفه بعضهم بـ: بذل الوسع ، ولم يرض غيره

---

(١٨٦) انظر: المستصفى ٣٣٦/٢ .

(١٨٧) انظر: منهاج الوصول ١٤٥/٤-١٤٦ .

(١٨٨) انظر: منهاج الوصول - مع نهاية السول - ١٤٦/٤ .

(١٨٩) انظر: نقض الاجتهاد دراسة أصولية ١٧ .

(١٩٠) انظر: مقاييس اللغة ٤٨٦/١، الصحاح ٤٦١/١، لسان العرب ١٣٣/٣، القاموس المحيط مادة: «جهد». ٣٩٦/١.

بهذا بل اشترط: استفراغ الوسع ، وزاد الآمدي قيد: على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد عليه[١٩١].

٢-النظر في المجتهد فيه، وهل لا بد أن يكون ظنياً، أم أنه يمكن النظر في الحكم العلمي الاعتقادي، ويسمى ذلك اجتهاداً، وكذلك النظر في القطعيات هل يسمى اجتهاداً، وقد استقر عند الأصوليين أنه لا اجتهاد مع النص، ولذا قيد بعضهم الاجتهاد ببذل الوسع في نيل حكم شرعي عملي ...[١٩٢].

٣-النظر في النتيجة التي يوصل إليها الاجتهاد وهل يمكن أن تكون قطعية، أم أنها لا تكون إلا ظنية، ومن هنا عرفه بعضهم بقوله: استفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من أحكام الشرع ...[١٩٣].

٤-العلوم التي يجري فيها الاجتهاد الشرعي،وقد قيدها الأصوليون بعلم الفقه- وهو علم الأحكام الشرعية -، ويفهم من هذا أن المجتهد في اللغة أو علوم العقل،أو العلوم الخادمة؛ كالمنطق ومصطلح الحديث ونحوها لا يسمى مجتهداً[١٩٤].

والتعريف الذي أراه مناسباً لتعريف الاجتهاد إنه: "استفراغ الوسع في درك الأحكام الشرعية" [١٩٥] .

فالمجتهد هو المستفرغ جهده في درك الأحكام الشرعية.

والمجتهد فيه هو كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي الثبوت والدلالة، وهذا

---

(١٩١) انظر: الإحكام ٢١٨/٤ .

(١٩٢) انظر: البحر المحيط ١٩٧/٦ .

(١٩٣) انظر: الإحكام للآمدي ٢١٨/٤، وقد اشترط الغزالي أن يكون الاجتهاد موصلاً للعلم؛ فعرفه بـ: "بذل المجتهد وسعه في طلب العلم بأحكام الشريعة" انظر: المستصفى ٣٥٠/٢ .

(١٩٤) انظر: جمع الجوامع ٤٢٠/٢، الموافقات ٨٩/٤، إرشاد الفحول ٢٥٠.

(١٩٥) انظر: منهاج الوصول - مع نهاية السول - ٥٢٤/٤.



مقتضى قول الأصوليين:لا اجتهاد مع النص.

وكلمة "درك" تشمل ما قد يصل له المجتهد من قطع أو ظن في الحكم الشرعي المجتهد فيه، سواءً في حق نفسه أو حق غيره من المستفتين والمقلدين.

وقد أضاف أبو إسحاق الشيرازي - في تعريفه(١٩٦) - قيداً مهماً، فقال: «الاجتهاد هو بذل الوسع وبذل المجهود في طلب الحكم الشرعي ممن هو من أهل الاجتهاد». أي: أن يكون المجتهد عارفاً بطرق الاجتهاد، فإن لم يكن عارفاً بها، فلا يمكن عَدُّهُ مجتهداً وإِنْ أفرغ الوسعَ والطاقةَ.

ثالثاً: ألفاظ القاعدة:

وقد وردت هذه القاعدة بألفاظ مختلفة تدور في جملتها على اتفاق العلماء على أن الاجتهاد إذا تم ثم تلاه اجتهاد آخر يخالفه فإنه لا يؤثر الاجتهاد الثاني في الحكم الذي وصل له الاجتهاد الأول، وذلك لأنهما ظنيان، وليس أحد الظنيين أولى بالبقاء من الآخر، وحفاظاً على استقرار الأحكام الشرعية والقضائية.

ومن عبارات الأصوليين قول الآمدي: "حكم الحاكم لا يجوز نقضه في المسائل الاجتهادية لمصلحة الحكم"(١٩٧)، وورد نحوه عن ابن السبكي(١٩٨)، وصفي الدين الهندي(١٩٩)، وغيرهم(٢٠٠)، وصرح ابن الحاجب بأنه لا ينقض الحكم من المجتهد ولا

---

(١٩٦) انظر: شرح اللمع٢/١٠٤٣.

(١٩٧) الإحكام ٤/٢٠٣.

(١٩٨) انظر: جمع الجوامع مع حاشية البناني ٢/٣٩١.

(١٩٩) انظر: نهاية الوصول ٨/٣٨٧٩.

(٢٠٠) انظر: المبسوط للسرخسي ١٦/٨٤-٨٥، شرح مختصر الروضة ٣/٦٤٩، شرح العضد ٢/٣٠٠، البحر المحيط٦/٢٦٧، شرح الكوكب المنير٤/٥٠٩-٥١٢، تيسير التحرير ٤/٢٣٤، فواتح الرحموت٢/٣٩٦.

من غيره؛ فقال: "لا ينقض الحكم في الاجتهاديات باتفاق منه ولا من غيره"[٢٠١].

واستلهم علماء القواعد الفقهية هذا المعنى وعبروا عنه بعبارة صارت من القواعد الكلية؛ وهو قولهم: "الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد، أو: لا ينقض بمثله"[٢٠٢].

رابعاً: أحوال الاجتهادين.

لا تخلو حالة الاجتهاد الثاني مع الأول من حالين:

الحال الأول: أن يكون الاجتهاد الثاني مستنداً لدليل مقطوع به؛ من كتاب أو سنّة أو إجماع أو قياس.

الحال الثاني: أن لا يكون الاجتهاد الثاني مقطوعاً به، وإنما هو ظن مثل الاجتهاد الأول.

وكل واحد من هذين الحالين لا يخلو من أربع حالات:

الحالة الأولى: أن يكون الاجتهاد لنفسه، ولم يتصل به حكم حاكم.

الحالة الثانية: أن يكون الاجتهاد لنفسه، ويتصل به حكم حاكم.

الحالة الثالثة: أن يكون الاجتهاد لغيره، ولم يتصل به حكم حاكم.

الحالة الرابعة: أن يكون الاجتهاد لغيره، ويتصل به حكم حاكم [٢٠٣].

وكل واحدة من هذه الحالات الأربع لا يخلو فيها حال الناظر في النقض؛ إما أن يكون المجتهد أو غيره، فحصل من ذلك ست عشرة حالة.

وفيما يتعلق بالقاضي؛ يمكن أن يضاف للتقسيم هنا: كونه مجتهداً ،أو مقلداً لمجتهد،

---

(٢٠١) منتهى الوصول والأمل ٢١٦ .

(٢٠٢) انظر هذه القاعدة الفقهية في: تأسيس النظر ٨٥، المنثور ١/٩٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٠١، الأشباه والنظائر لابن نجيم ١٠٥، مجلة الأحكام العدلية المادة ١٦ - مع درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١/٣٤، شرح القواعد الفقهية ١٥٥، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ٣٨٤ .

(٢٠٣) انظر هذا التقسيم في: نقض الاجتهاد دراسة أصولية ٣٥ .

عالماً أو جاهلاً، مشتهراً بالعدل، أو بالجور، وغير ذلك مما هو مسطر في كتب الفقه والقضاء [٢٠٤].

وقد تكلم العلماء على حكم كل حالة من هذه الحالات في مدوناتهم مما يتعلق بالمجتهد أو الحاكم، وهذا الأمر ليس بحثه غرضاً لنا هنا.

ولذلك ففيما يتعلق بالقاضي فإن تغير اجتهاده - المقتضي لنقض الأول - يظهر من خلال حالتين:

الحالة الأولى: أن يتغير الاجتهاد قبل الحكم؛ فهل ينقض الاجتهاد الأول بالثاني ؟ وهل لقاعدة: لا عبرة بالظن البين خطؤه أثر في هذه الحالة ؟

الحالة الثانية: أن يتغير الاجتهاد بعد إبرام الحكم، فهل ينقض الاجتهاد الأول، وهل لقاعدة: لا عبرة بالظن البين خطؤه أثر في هذه الحالة؟

في الحالة الأولى: إذا تغير اجتهاد القاضي فظهر له خلاف ما كان يراه في اجتهاده السابق وذلك قبل أن يصدر حكمه؛ فإنه يجب عليه تغيير اجتهاده، فيرجع عن قول قاله سابقاً؛ لأن مناط الاجتهاد هو الدليل، فمتى ظفر المجتهد به وجب عليه الأخذ بموجبه؛ لظهور ما هو أولى بالأخذ به مما كان قد أخذ به، ولأنه أقرب إلى الحق والصواب [٢٠٥].

قال ابن قدامة: "إذا تغير اجتهاده قبل الحكم؛ فإنه يحكم بما تغير اجتهاده إليه، ولا

---

(٢٠٤) انظر مثلاً: أدب القاضي لابن القاص ٢/٣٧٢-٣٨٤، أدب القاضي للماوردي ١/٦٨٢-٦٩٠، بداية المبتدي -مع فتح القدير - ٧/٢٨٢ وما بعدها، الهداية شرح البداية ٧/٢٨٤ وما بعدها، معين الحكام لابن عبدالرفيع ٢/٦٣٨-٦٤٠، تبصرة الحكام لابن فرحون ١/٦٢-٦٧، معين الحكام للطرابلسي ٢٩-٣٢، فتح القدير لابن الهمام ٧/٢٨١ وما بعدها، الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية للفاداني٢/١٧-٥٠، مسعفة الحكام ١٧١-١٨٥.

(٢٠٥) انظر: المستصفى٢/٣٨٢، الإحكام٤/٢٠٣، روضة الناظر٣/١٠١٤، شرح العضد٢/٣٠٠، منهاج الوصول مع نهاية السول٤/٥٧٣-٥٧٤، الإبهاج٣/٢٨٣، البحر المحيط٦/٢٦٧، التحرير مع تيسير التحرير٤/٢٣٤ ،شرح الكوكب المنير٤/٥٠٩، إرشاد الفحول ٢٦٣، أصول الفقه الإسلامي للزحيلي ٢/١١١٣-١١١٤ .

يجوز أن يحكم باجتهاده الأول؛ لأنه إذا حكم فقد حكم بما يعتقد أنه باطل"[٢٠٦].

ومن أظهر الأدلة على ذلك ما جاء في كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه لأبي موسى الأشعري قاضيه على الكوفة: " ولا يمنعك قضاء قضيته اليوم فراجعت فيه نفسك وهديت فيه لرشدك أن ترجع للحق؛ فإن الحق قديم، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل " [٢٠٧].

وبناءً على هذا الكلام للعلماء فإن القاعدة تعمل عملها في هذه الحالة ويظهر أثرها ظاهراً بإهدار الاجتهاد الأول الذي تبين أنه ظن خاطئ لا عبرة به.

أمـا الحالة الثانية: - وهي ما إذا تغير اجتهاده بعد إبـرام الحكم - فللعلماء في ذلك أقوال ترجع في مجملها إلى ثلاثة:

القـول الأول: جواز نقض الحكم مطلقاً متى بان خطؤه، سـواء من القاضـي الذي أصدره، أو من غيره، وهو قول أبي ثور وداود الظاهري[٢٠٨].

القول الثاني: عدم جواز نقض الحكم مطلقاً، ذكره الصـنعاني ولم ينسـبه لعالم ولا مذهب بعينه [٢٠٩].

القول الثالث: التفصـيل؛ وقد ذكروا تحته صـوراً مختلفة بعضها ينقض وبعضها لا ينقض، ومن ذلك ما ذكره القرافي من رد ما لا ينفذ من تصرفات القضـاة والولاة إلى خمسة أقسام[٢١٠]:

الأول: ما لا تتناوله الولاية بالأصـالة؛ كقضائه في غير ما ولي للقضاء فيه، ويلحق به

---

(٢٠٦) المغني ١٤/٣٦.

(٢٠٧) سبق تخريج هذا الأثر عند ذكر أدلة قاعدة: لا عبرة بالظن البين خطؤه.

(٢٠٨) نسب إليهما في: المغني لابن قدامة ١٤/٣٤، سبل السلام ٤/١١٩.

(٢٠٩) انظر: سبل السلام ٤/١١٩.

(٢١٠) انظر: الفروق ٤/٣٩-٤٨ بتصرف.

قضاؤه بغير علمه.

الثاني: ما تتناوله الولاية ولكنه حكم فيه بمستند باطل؛ وهو ما خالف الإجماع، أو النص السالم من المعارض، أو القياس الجلي، أو القواعد السالمة عن المعارض.

قلت: وقد ذكر الماوردي[211]، وابن قدامة[212] أنه نُسب لأبي حنيفة ومالك رحمهما الله أنه لا ينقض من ذلك إلا ما خالف الإجماع، ولكن هذا القول المحكي عنهما مستبعد كما قال الماوردي، وأضاف هو وابن قدامة هذين الإمامين قد ناقضاه[213].

الثالث: ما حكم به القاضي على خلاف السبب؛ كالقضاء بالقتل على من لم يقتل.

الرابع: ما استوفى الشروط غير أن القاضي متهم فيه.

الخامس: ما اجتمعت فيه الشروط وانتفت فيه التهمة غير أنه اختلف فيه من جهة الحجة هل هي حجة أم لا؛ ومثاله: قضاء القاضي بعلمه، والقضاء بالاستناد إلى مدرك مختلف فيه، وقد رجح القرافي عدم نقض هذا القضاء.

وما عدا هذه الأقسام فإنه لا ينقض قضاء القاضي لعدم وجود مسوغ للنقض، ولتساوي الاجتهادين، ودرءً لاضطراب الأحكام وحفاظاً على استقرارها، وغير ذلك من الأدلة على هذا القول[214].

وهذه الأقسام التي ذكرها القرافي منها ما يتعلق بقاعدتنا - خطأ ظن القاضي؛ وهما الثاني والثالث - ومنها ما لا يتعلق بها، وسنستل منها في المبحث التالي ما يتعلق بخطأ القاضي.

---

(٢١١) انظر: أدب القاضي ٦٨٦/١.

(٢١٢) انظر: المغني ٣٤/١٤.

(٢١٣) انظر: أدب القاضي ٦٨٦/١، المغني ٣٤/١٤.

(٢١٤) انظر: تاريخ القضاء في الإسلام لعرنوس ١٥٠-١٥١، التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي للزحيلي ٩٤-٩٧، سلطة ولي الأمر في تقييد سلطة القاضي١٥١-١٥٣.

أما السبكي فقد صرح بأن حكم القاضي ينقض إذا تبين خطؤه مبيناً سبب تبين الخطأ؛ فقال: "ونريد أن ننبه هنا على فائدة في نقض الحكم، ولا شك أن الحكم إنما ينقض لتبين خطئه، ولا شك أن الحاكم منصوب لأن يحكم بحكم الشرع، وأحكام الشرع منوطة بأسباب تتعلق بوجودها، ووجودها يثبت عند الحاكم بطريق شرعي، فالخطأ لا يعدو هذه المواطن الثلاثة"[٢١٥]، ثم ذكرها وبين وجه النقض في كل منها؛وأنه يختلف سبب النقض من موطن لآخر؛ فقال:

"أحدها: الخطأ في الحكم الشرعي؛ بأن يكون حكم بخلاف النص أو الإجماع أو القياس الجلي، فينقض إذا تبين ذلك؛ لتحقق الخلل في الحكم"[٢١٦].

قال: "الموطن الثاني: أن يحصل الحكم على سبب غير موجود ويظن القاضي وجوده ببينة زور ونحوها؛ فإذا انكشف ذلك ينقض في بعض المواضع بالإجماع، وفي بعضها بخلاف فيه، والخلاف هنا في السبب ووضع الحكم في غير محله...فالخطأ في السبب لا في الحكم، والمخطئ هو الشاهد لا الحاكم، نعم الحاكم بفرع من الخطأ وهو ظنه وجود السبب الحاصل بالبينة.

الموطن الثالث: أن يكون الخلل في الطريق؛ كما إذا حكم بشهادة كافرين فإذا تبين ذلك ينقض سواء أكان المشهود به صحيحاً أم لا؛ لأن المعتبر من الحكم ما كان بطريقه الشرعي فإذا كان بغير طريقه الشرعي فقد حصل الخطأ في الطريق فننقضه لوقوعه على غير الوجه الشرعي، والخطأ هنا من القاضي في اعتقاده عدالة الشهود... ولو حكم بشهادة فاسقين اعتقد عدالتهما نقض في الأصح؛ كالكافرين، وقيل: لا؛ لأنه إنما يتبين

(٢١٥) فتاوى السبكي ٤٣٥/٢ .

(٢١٦) فتاوى السبكي ٤٣٥/٢-٤٣٦ .



بطريق ظني، فيصير كنقض الاجتهاد بالاجتهاد"[٢١٧].

وقد ذكر بعضهم تقسيماً آخر لمجمل حكم اجتهاد القاضي إذا عارضه اجتهاد آخر من القاضي نفسه أو من غيره، وجاء في ذلك التقسيم:

لا يخلو حكم الاجتهاد الأول من كونه مبنياً على موجب قطعي أو ظني،

فإن كان الأول - وهو ما ثبت بموجب قطعي - فإما أن يعارضه قطعي أو ظني،

فالأول: محال وجوده؛ لأنه لا يمكن أن يقع التعارض بين قطعيين.

أما الثاني: فلا ينقض بموجب ظني ما ثبت أولاً بموجب قطعي.

أما الثاني من القسم الأول - وهو ما ثبت بموجب ظني - فلا يخلو إما أن يعارضه قطعي أو ظني، وأيّاً ما كان؛ فإما أن يتعلق به حق الغير، أو يطرأ فوت، أو يعتبر خوف تفويت مصلحة نصب الإمام.

فالأول: - وهو ما إذا عارض القطعي الظني ولم يتعلق به حق الغير، ولا طرأ فوت ولا غيره - فينقض الحكم .

والثاني: - وهو إذا عارض القطعي الظني وتعلق به حق الغير أو طرأ الفوت - فإن الحكم لا ينقض .

أما الثالث: - وهو ما إذا عارض الظنيُ الظنيَّ، ولم يتعلق به حق الغير، ولا طرأ الفوت، ولا اعتبر خوف تفويت مصلحة نصب الإمام- فلا إشكال في النقض.

أما القسم الرابع: - وهو ما إذا عارض الظنيُّ الظنيَّ وتعلق به حق الغير أو طرأ الفوت أو اعتبر خوف تفويت مصلحة نصب الإمام - ففيه خلاف، والقول بالنقض مقتضى القياس، وعدم النقض استحسان وحكم به الخليفتان عمر ومعاوية

(٢١٧) فتاوى السبكي ٢/٤٣٦ .

في بعض صوره [٢١٨].

والتعبير بخوف تفويت مصلحة نسب الإمام يراد به بيان أثر اتصال حكم الحاكم بالاجتهاد من عدمه؛ إذ إنه يؤثر نقض الحكم في استقرار الأحكام الذي من أجله وغيره نصبت الحكام.

وإذا انتهينا من خلال هذه النبذة عن نقض الاجتهاد بمثله، ووصلنا إلى أن الاجتهاد الثاني لا ينقض الاجتهاد الأول إلا إذا كان الأول يخالف قاطعاً؛ فإن قضاء القاضي إذا خالف قضاءً سبقه؛ لا ينقضه إلا إذا خالف القطعي، أو كان القضاء الأول مبنياً على خطأ في طريقة إجرائه بناءً على ظن خاطئ من القاضي، وهذا يندرج تحت مخالفة الاجتهاد الأول للقاطع ؛ لأنه لم يقم على أسس صحيحة مستوفية لما ينبغي أن يكون عليه الحكم بل على ظن تبين بعد ذلك أنه وهم، ولا عبرة للوهم ولا يبنى عليه حكم.

وبهذا تتوافق قاعدتنا مع قاعدة: الاجتهاد لا ينقض بمثله، ولا تعارضها.

وسوف نتناول في المبحث التالي الصور التي ينقض فيها القضاء الأول لابتنائه على ظن خاطئ.

المبحث الثالث: تطبيقات القاعدة على تصرفات القاضي

وفيه مطالب:

قبل التعرض لأقسام تصرفات القاضي التي لا تعتبر لأنها من الظن البيِّن خطؤه، يحسن بنا أن نذكر مواضع لتصرفات الحكام ليست بحكم ولغيرهم من الحكام تغييرها

(٢١٨) انظر هذا التقسيم وما تضمنه من أحكام في: البهجة في شرح التحفة ٢/٩٧-٩٨، الروض المبهج بشرح بستان فكر المهج ٤٦٧-٤٧١.

والنظر فيها، وقد التبس أمر ذلك على كثير من الفقهاء، فإن الحكم لا يجوز نقضه وغيره يجوز نقضه، وقد نقل ذلك الطرابلسي، وذكر أنها على أنواع كثيرة، وأحصى منها عشرين نوعاً اختصرها من جملة ما ذكره العلماء في هذا الشأن، وهي عامة تصرفاتهم فيسلم فيها من الغلط (٢١٩).

وهذه الأنواع منها ما يرجع لتصرفات القضاة، وهي أحد عشر نوعاً، وباقيها يرجع لتصرفات الولاة(٢٢٠)، ومن هذه الأقسام ما هو متردد بين كونه من تصرفات الولاة أو القضاة لاشتراكهما في كثير من التصرفات.

والأنواع المتعلقة بالقضاة من هذه التصرفات هي:

النوع الأول: العقود ؛كالبيع والشراء في أموال الأيتام والغائبين والمجانين، وعقد النكاح على من بلغ من الأيتام وعلى من هو تحت الحجر من النساء ومن ليس لها ولي، وعقد الإجارة على أملاك المحجور عليهم ونحو ذلك، فهذه التصرفات ليست حكما ولغيرهم النظر فيها.

النوع الثاني: إثبات الصفات في الذوات؛ نحو ثبوت العدالة عند حاكم، أو الجرح، أو أهلية الإمامة للصلاة، أو أهلية الحضانة، أو أهلية الوصية ونحو ذلك، فجميع إثبات الصفات مما هو من هذا النوع ليس حكماً، ولغيره من الحكام أن لا يقبل ذلك.

النوع الثالث: ثبوت أسباب المطالبات، نحو ثبوت مقدار قيمة المتلف في المثليات وإثبات الديون على الغرماء، وإثبات النفقات للأقارب والزوجات، وإثبات أجرة المثل في منافع الأعيان ونحوه، فإن إثبات الحاكم لجميع هذه الأسباب ليس حكما، ولغيره من الحكام أن يغير مقدار تلك الأجرة وتلك النفقة وغيرها من الأسباب

(٢١٩) انظر: معين الحكام ٣٨ .

(٢٢٠) انظر: تاريخ القضاء في الإسلام لعرنوس ١٥٣ .

المقتضية للمطالبة.

النوع الرابع: إثبات الحجاج الموجبة لثبوت الأسباب الموجبة للاستحقاق؛ نحو كون الحاكم يثبت عنده التحليف ممن تعين عليه الحلف، وثبوت إقامة البينات ممن أقامها، وثبوت الإقرارات من الخصوم ونحو ذلك، فإن هذه حجاج توجب ثبوت أسباب موجبة لاستحقاق مسبباتها، ولا يلزم من كون الحاكم أثبتها أن يكون حكماً، بل لغيره أن ينظر في ذلك فيبطل أو لا يبطل.

النوع الخامس: إثبات أسباب الأحكام الشرعية؛ نحو الزوال، ورؤية الهلال في رمضان وشوال وذي الحجة فيما يترتب عليه الصوم أو وجوب الفطر أو فعل النسك ونحو ذلك، فجميع إثبات ذلك ليس بحكم بل هو إثبات الصفات.

النوع السادس: الفتاوى في العبادات وغيرها من تحريم الأبضاع، وإباحة الانتفاع، وطهارة المياه ونجاسة الأعيان، فليس هذا بحكم بل لما يعتقد ذلك أن يفتي بخلاف ما أفتى به الحاكم أو الإمام الأعظم.

النوع السابع: تنفيذ الأحكام الصادرة عن الحكام فيما تقدم الحكم فيه من غير المنفذ بأن يقول: ثبت عندي أنه ثبت عند فلان من الحكام كذا، فهذا ليس بحكم من المنفذ ألبتة.

النوع الثامن: تصرفات الحكام بتعاطي أسباب الاستخلاص، ووصول الحقوق إلى مستحقيها من الحبس والإطلاق، وأخذ الكفلاء الأملياء، وأخذ الرهون لذوي الحقوق، وتقدير مدة الحبس بالشهور وغير ذلك، فهذه التصرفات كيفما تقلبت ليست حكماً لازماً، ولغير الأول تغيير ذلك وإبطاله بالطرق الشرعية على ما تقتضيه المصلحة شرعاً.

النوع التاسع: التصرف في أنواع الحجاج بأن يقول: لا أسمع البينة؛ لأنك حلفت قبلها مع علمك بها وقدرتك على إحضارها، فلغيره من الحكام أن يفعل ما تركه.

النوع العاشر: تولية النواب في الأحكام، ونصب الكتاب والقسام والمترجمين والمقومين وأمناء الحكم للأيتام، وإقامة الحجاب والوزعة، ونصب الأمناء في أموال الغياب والمجانين، فهذا وما أشبهه ليس بحكم في هذه المواطن، ولغيره من الحكام نقض ذلك وتبديله بالطرق الشرعية لا بمجرد التشهي والغرض.

النوع الحادي عشر: إثبات الصفات في الذوات الموجبة للتصرف في الأموال؛ كالترشيد وإزالة الحجر عن المفلسين والمجانين والمبذرين ونحو ذلك، فليس ذلك بحكم يتعذر نقضه، بل لغيره أن ينظر في تلك الأسباب، ومتى ظهر له وتحقق عنده ضد ما تحقق عند الأول نقض ذلك وحكم بضده.

النوع الثاني عشر: تعيين أحد الخصال في عقوبة المحاربين، وذلك التعيين ليس بحكم، فلو رفع لغيره ممن يرى بالتخيير مطلقاً قبل التنفيذ ورأى المصلحة تعيين غير ما عينه الأول كان ذلك له؛ لأن تعيين الأول ليس حكما شرعياً.

النوع الثالث عشر: تعيين مقدار التعزيرات إذا رفع إلى غير ذلك الحاكم قبل التنفيذ فرأى خلاف ذلك، فله تعيين مقداره وإبطال الأول؛ لأنه ليس بحكم شرعي بل اجتهاد في سبب هو الجناية، فإذا ظهر للثاني أنها تقتضي ذلك حكم بما يراه [٢٢١].

فهذه المواضع يجوز فيها التغيير؛ لأنها تصرفات وليست بأحكام حتى يجري فيها الخلاف في النقض.

أما ما يتعلق بتصرفات القاضي التي تبين خطؤها وينبغي بناءً على ذلك إهدارها

(٢٢١) انظر: معين الحكام ٣٨-٤٠ بتصرف كبير.

وعدم اعتبارها، فقد ذكرنا سلفاً أن القرافي جعلها خمسة أقسام، وأن السبكي قسمها لثلاثة مواطن، ويظهر لي أن تقسيم السبكي أدق وأشمل فيما يتعلق ببحثنا، وهو خطأ ظن القاضي، فإننا لا نبحث خطأ القاضي ونقض حكمه جملة [٢٢٢]- وهو ما يتناوله تقسيم القرافي - إنما نبحث منه ما يتعلق بخطأ الظن فقط، وقيام القاضي بالحكم بناءً على ذلك الظن الخاطئ من حيث ظن أنه مصيب، فإن الخطأ في حكم القاضي يكون من خلال أمور يرجع بعضها لتقصيره، ويرجع بعضها لظن تبين خطؤه، وهي ترجع إلى الأقسام أربعة: الخطأ في ذات الحكم، والخطأ المتعلق بطرفي الخصومة، والخطأ في إجراءات التقاضي، والخطأ في طرق إثبات الحكم، وليست كلها متعلقة بالقاعدة؛ فمتعلق القاعدة الخطأ غير الناشئ عن تقصير وإنما عن ظن، ولذلك فقد اقتصرت في الجانب التطبيقي على بيان أثر القاعدة في التصرفات القضائية فيما يتعلق بهذا الجانب.

ولذا رأيت تقسيم مواطن خطأ القاضي في ظنه لثلاثة أقسام، وتحت كل قسم أنواع، وذلك لأن ظن القاضي الذي يمكن أن يتطرق له الخطأ إما أن يكون في: الحكم ذاته، أو طرفي الخصومة الحكم، أو في أسباب الحكم وطرق الإثبات.

وسأبحثها من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: عدم اعتبار الظن الخاطئ المتعلق بالحكم ذاته

إذا حكم القاضي في قضية ثم تبين أن ظنه كان خاطئاً؛ فإن هذا الحكم يقع باطلاً، ويكون الحكم خاطئاً في عدة حالات:

---

(٢٢٢) وهذه المواضع كثيرة منها ما يتعلق بالحكم، ومنها ما يتعلق بسبب يتعلق بطرفي الخصومة، أو لخلل في إجراءات التقاضي وأصوله، أو لخلل في أسباب الحكم وطرق إثباته.

وللمزيد انظر: الفوائد الفقهية في أطراف القضايا الحكمية مخطوط١٣ب-١٤ ب، تاريخ القضاء للعرنوس١٥٠-١٥٤، السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي ٤٧٧-٥٠١، سلطة ولي الأمر في تقدير سلطة القاضي١٥١-١٥٤ .

الحالة الأولى: أن يخالف الحكم الدليل من كتاب الله أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم، فإنه يقع باطلاً باتفاق الفقهاء(٢٢٣)، والمراد بالدليل هنا: ما لم يختلف السلف في تأويله؛ بأن يكون نصاً مفسراً غير منسوخ ،أو ظاهراً يوجب غالب الظن، ولم يكن له معارض راجح، ويكون مجمعاً على المراد به (٢٢٤).

ومثال مخالفة الكتاب: الحكم بشهادة الكافر؛ فهو مخالف لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾(٢٢٥)، وكذا مساواة البنت لأخيها في الميراث؛ فإنه مخالف لقوله تعالى: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾(٢٢٦).

ويمثل الحنفية لذلك بالحكم بحل متروك التسمية عمداً، ومن ثم حل ثمنها ولزومه؛ لأنها عند الحنفية تعتبر ميتة، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا۟ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُۥ لَفِسْقٌ﴾الأنعام: (٢٢٧)١٢١، لأن الواو عندهم في: وإنه لفسق للعطف، والضمير في إنه يعود للأكل المأخوذ من لا تأكلوا (٢٢٨).

أما مخالفة السنة؛ فقد فرق العلماء بين السنة المتواترة والمشهورة والآحادية؛ فأجروا حكم مخالفة الكتاب على السنة المتواترة، وأبطلوا الحكم الذي يعارضها، أما السنّة المشهورة والآحادية فلا تنقض بهما الأحكام المنعقدة، ومنهم من قال بنقض الحكم

(٢٢٣) انظر: أدب القاضي لابن القاص ٣٧٢/٢، أدب القاضي للماوردي ٦٨٥/١، بداية المبتدي - مع فتح القدير - ٢٨٢/٧، المغني لابن قدامة ٣٤/١٤، الهداية شرح البداية ٢٨٤/٧، معين الحكام لابن عبدالرفيع ٦٣٨/٢، تبصرة الحكام لابن فرحون ٦٢/١، معين الحكام للطرابلسي ٢٩، فتح القدير لابن الهمام ٢٨١/٧، الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية للفاداني ١٩/٢، مسعفة الحكام ١٧١، سبل السلام ١١٩/٤ .

(٢٢٤) انظر هذا التفسير للمراد بالدليل هنا في: التبصرة ١/ ٦٢، معين الحكام للطرابلسي ٢٩، فتح القدير ٢٨٢/٧، الفوائد الجنية ١٩/٢ .

(٢٢٥) من الآية رقم ٢ من سورة الطلاق.

(٢٢٦) من الآية رقم ١١ من سورة النساء.

(٢٢٧) من الآية رقم ١٢١ من سورة الأنعام.

(٢٢٨) انظر: فتح القدير ٢٨٢/٧، العناية شرح الهداية ٢٨١/٧، مسعفة الحكام ١٧٢، الدر المختار - مع رد المحتار ٨٧/٨ .

بالسنة المشهورة، وفي المسألة خلاف مبني على ما تفيده السنة المشهورة والآحادية أهو العلم أم الظن، فمن قال بإفادتها العلم قال إنها تنقض ما خالفها من الأحكام الظنية، ومن قال بإفادتها الظن لم يجز نقض الظني بالظني تطبيقاً لقاعدة الاجتهاد لا ينقض بمثله [٢٢٩].

ومثال نقض الحكم لمخالفته الدليل من السنة:

الحكم بقتل المسلم بالكافر؛ فإنه يعتبر باطلاً [٢٣٠]؛ لمخالفته لحديث: لا يقتل مسلم بكافر [٢٣١].

ومثال آخر:

الحكم بتحليل المطلقة ثلاثاً بمجرد عقد المحلل عليها بلا دخول أو وطء [٢٣٢]، وهذا مخالف لحديث: لا، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك [٢٣٣].

---

(٢٢٩) انظر تفاصيل هذه المسائل في: المستصفى٢/٣٨٣، شرح تنقيح الفصول ٤٤١، روضة الطالبين ١١/١٥٠، شرح الكوكب المنير٤/٥٠٥، التقرير والتحبير٣/٣٣٥، فواتح الرحموت ٢/٣٩٥، المقنع ومعه الإنصاف ١١/٢٢٣-٢٢٤، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ٣٨٤، نقض الاجتهاد دراسة أصولية ٤٦-٥٣، الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد ٤٦-٥١ .

وللعلماء فيما ينقض الحكم من أقسام السنة أقوال:

القول الأول: أن الحكم ينقض إذا خالف السنة سواءً كانت متواترة أو آحاداً، وقد قال المرداوي إنه الصحيح من مذهب الإمام أحمد وعليه جماهير أصحابه. انظر: الإنصاف ١١/٢٢٣ .

القول الثاني: إن السنة المتواترة والمشهورة ينقض بهما الحكم دون الآحادية، وقال به التمرتاشي والمرغيناني وعبدالعلي الأنصاري.

انظر: تنوير الأبصار - مع رد المحتار - ٨/٨٧، الهداية شرح بداية المبتدي ٧/٢٨٢، فواتح الرحموت ٢/٣٩٥ .

القول الثالث: إن السنة المتواترة وحدها هي التي ينقض بها الحكم دون المشهورة والآحادية، وممن قال بهذا القول: الكاساني، والحصكفي .

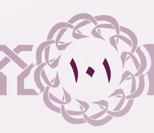
انظر: بدائع الصنائع ٥/٤٥٧، الدر المختار - مع رد المحتار ٨/٨٧ .

(٢٣٠) انظر: تنوير الأبصار - مع رد المحتار ٨/٩٠ .

(٢٣١) أخرجه البخاري في كتاب الديات - باب لا يقتل مسلم بكافر، صحيح الخاري مع - فتح الباري ١٢/٢٦٠ .

(٢٣٢) انظر: مسعفة الحكام ١٧٣، الدر المختار ٨/٨٨ .

(٢٣٣) أخرجه البخاري، كتاب الطلاق - باب من جوز الطلاق الثلاث، - مع فتح الباري ٩/٣٦١، ومسلم في كتاب النكاح - باب لا تحل المطلقة ثلاثاً لمطلقها حتى تنكح زوجاً غيره، مع شرح النووي ١٠/٣ .



الحالة الثانية: أن يكون الحكم مخالفاً للإجماع؛ فإنه يقع باطلاً وينقض[٢٣٤]، بل نسب للإمامين أبي حنيفة ومالك أنهما قالا: لا ينقض الحكم إلا إذا خالف الإجماع، إلا أنه استبعد نسبة هذا القول إليهما، وأورد عليه أنهما ناقضا ذلك فأمضيا الحكم مع وجود الإجماع على خلافه[٢٣٥].

والمراد بالإجماع هنا: القطعي، أما الظني فلا ينقض به الحكم[٢٣٦].

ومثال مخالفة الحكم للإجماع: الحكم بالميراث كله للأخ دون الجد؛ لأن الأمة مجمعة على قولين: المال كله للجد، أو يقاسم الجد الأخ، أما حرمان الجد فلم يقل به أحد[٢٣٧].

ومثال آخر: لو قضى بجواز نكاح المتعة بطل حكمه ونقض؛ لأن الصحابة أجمعوا على فساده[٢٣٨].

الحالة الثالثة: أن يكون الحكم مخالفاً للقياس فإنه ينقض[٢٣٩]، وقيده بعضهم بمخالفة

---

(٢٣٤) انظر: أدب القاضي لابن القاص ٣٧٢/٢، أدب القاضي للماوردي ٦٨٥/١، بداية المبتدي -مع فتح القدير- ٢٨٢/٧، المغني لابن قدامة ٣٤/١٤، الهداية شرح البداية ٢٨٤/٧، معين الحكام لابن عبدالرفيع ٦٣٨/٢، تبصرة الحكام لابن فرحون ٦٢/١، معين الحكام للطرابلسي ٢٩، فتح القدير لابن الهمام ٢٨١/٧، الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية للفاداني ١٩/٢، مسعفة الحكام ١٧١، الإنصاف ٢٢٤/١١، شرح منتهى الإرادات ٥٠٨/٣، سبل السلام ١١٩/٤، نظام القضاء للدكتور زيدان ٢٢٨.

(٢٣٥) انظر: أدب القاضي للماوردي ٦٨٦/١، المغني لابن قدامة ٣٤/١٤.

(٢٣٦) قال المرداوي وابن النجار: إنه الصحيح من مذهب الإمام أحمد، وقدمه ابن مفلح في الفروع وابن حمدان في الرعاية الكبرى، وانظر: المستصفى ٣٨٢/٢، شرح تنقيح الفصول ٤٤١، روضة الطالبين ١٥٠/١١، الفروع لابن مفلح ٤٥٦/٦، الإنصاف ٢٢٤/١١، شرح الكوكب المنير ٥٠٥/٤.

(٢٣٧) انظر: تبصرة الحكام ٦٢/١، معين الحكام للطرابلسي ٢٩.

(٢٣٨) انظر: تنوير الأبصار ٨٩/٨، مسعفة الحكام ١٧٢، الدر المختار ٨٨/٨، رد المحتار ٨٨/٨.

(٢٣٩) انظر: أدب القاضي لابن القاص ٣٧٢/٢، أدب القاضي للماوردي ٦٨٥/١، بداية المبتدي - مع فتح القدير - ٢٨٢/٧، المغني لابن قدامة ٣٤/١٤، الهداية شرح البداية ٢٨٤/٧، معين الحكام لابن عبدالرفيع ٦٣٨/٢، الفروع لابن مفلح ٤٥٦/٦، شرح منتهى الإرادات ٥٠٨/٣، تبصرة الحكام لابن فرحون ٦٢/١، معين الحكام للطرابلسي ٢٩، فتح القدير لابن الهمام ٢٨١/٧، الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية للفاداني ١٩/٢، مسعفة الحكام ١٧١، الإنصاف ٢٢٤/١١، سبل السلام ١١٩/٤، نظام القضاء للدكتور زيدان ٢٢٨.

القياس الجلي [٢٤٠].

ومثال نقض الحكم لمخالفته القياس: قبول شهادة النصراني؛ فإن الحكم بشهادته ينقض؛ لأن الفاسق لا تقبل شهادته، والكافر أشد منه فسوقاً وأبعد عن المناصب الشرعية في مقتضى القياس، فينقض الحكم لذلك [٢٤١].

الحالة الرابعة: مخالفة الحكم للقواعد الكلية، فإنه ينقض الحكم المخالف للقواعد، وهذا رأي المالكية وبعض الشافعية [٢٤٢].

ومثال هذه الحالة: المسألة السريجية [٢٤٣]، فمتى حكم حاكم بتقرير النكاح في حق من قال: إن وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً، فطلقها ثلاثاً أو أقل، فالصحيح لزوم الثلاث له، فإذا ماتت أو مات وحكم حاكم بالتوارث بينهما نقضنا حكمه؛ لأنه على خلاف القواعد؛ لأن من قواعد الشرع صحة اجتماع الشرط مع المشروط وقوع الطلقة الأخيرة مع الطلقات الثلاث المعلقة ؛ لأن حكمته إنما تظهر فيه، فإذا كان الشرط لا يصح اجتماعه مع مشروطة فلا يصح أن يكون في الشرع شرطاً، فلذلك ينقض حكم الحاكم في المسألة السريجية، وأفتى ابن سريج الشافعي بعدم لزوم الطلقات الثلاث، وبأن المرأة ترث منه، ولكن هذا القول منقوض لمخالفته للقاعدة الشرعية

(٢٤٠) ومن القائل باشتراط أن يكون القياس جلياً: الإمام الشافعي على ما ذكر ابن قدامة، وقال به القرافي.
انظر: المغني ١٤/٣٤، الفروق ٢/١٠١، شرح الخرشي على مختصر خليل ٧/١٦٤-١٦٥، مغني المحتاج٦/٢٩٣، الفوائد الجنية ٢/٢٠-٢١ .

(٢٤١) انظر: حاشية الدسوقي ٤/١٥٤، مختصر خليل مع شرح الخرشي ٧/١٦٤-١٦٥، تبصرة الحكام ١/٦٢، الاختصاص القضائي٤٩٣ .

(٢٤٢) انظر: الفروق للقرافي ٢/١٠١، شرح تنقيح الفصول ٤٤١، فتاوى السبكي ١/٣٦٩، تبصرة الحكام ١/٦٢، معين الحكام للطرابلسي ٢٩، إيضاح المسالك٦١، حاشية الدسوقي ومعه الشرح الكبير٤/١٥٣، منح الجليل ٨/٣٤٠، الفوائد الجنية ٢/٢٢. نظام القضاء لزيدان ٢٢٨ .

(٢٤٣) نسبة إلى ابن سريج الشافعي القائل بها، وقد استغربها العلماء عليه وأنكروها.



السابقة [٢٤٤].

ومثال آخر: الحكم بالبينة النافية دون المثبتة، فإن القواعد الشرعية على تقديم المثبتة على النافية [٢٤٥].

هذه أشهر ما يبطل حكم القاضي لتبين خطأ ظنه مما يتعلق بذات الحكم، وقد اقتصرت على ما يتعلق بالظن الخاطئ؛ لأنه متعلق قاعدتنا، وإلا فقد ذكر العلماء نواقض أخرى لحكم القاضي تتعلق بذات الحكم، ومنها: بطلان الحكم لعدم الدليل، ولمخالفته لعمل أهل المدينة لمن يحتج به، ومخالفته أقوال الفقهاء، ولصدوره مخالفاً لاجتهاده، ولمخالفته للمذهب، ولابتنائه على خلاف شاذ أو ضعيف، ولتبين كونه خطأ أو جوراً [٢٤٦]، لكن هذه المسائل لا يظهر تعلق القاعدة - لا عبرة بالظن البين خطؤه - بها تعلقاً مباشراً.

المطلب الثاني: عدم اعتبار الظن الخاطئ المتعلق بطرفي الحكم

والمراد بطرفي الحكم: الخصمان، فإذا حكم القاضي بحكم ظن فيه صحة حكمه ثم تبين أن ذلك الحكم خطأ بسبب اختلاف في دعوى أحد طرفي الحكم؛ فإنه ينقض ذلك الحكم، لأنه لا عبرة بالظن البين خطؤه، وهذه المسألة وإن كانت لا تتعلق بظن القاضي نفسه - الذي هو محل البحث - لكنها تتعلق بمسألتنا من حيث إن ظن القاضي عندما

---

(٢٤٤) انظر: تبصرة الحكام ٦٢/١، نهاية المحتاج ٢٦٤/٦، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ١٥٣/٤، معين الحكام للطرابلسي٢٩ .

(٢٤٥) انظر: الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ١٥٣/٤ ، السلطة التقديرية للقاضي ٤٨٨ .

(٢٤٦) انظر تفاصيل هذه المسائل ومراجعها في: السلطة التقديرية للقاضي ٤٨٨-٤٩١ .

وانظر: المبسوط ٦٢/١٦، بدائع الصنائع ٤٥٧/٥-٤٥٨، الفروق ٥١/٤، بداية المبتدي مع فتح القدير ٢٨١/٧-٢٨٧، العناية ٢٨٢/٧-٢٨٧، معين الحكام لابن عبدالرفيع ٦٣٨/٢-٦٣٩، الفوائد الجنية ٢٣/٢، التاج والإكليل ١٤٢/٨، مغني المحتاج ٢٩٤/٦، تبصرة الحكام٦٢/١-٦٦، معين الحكام للطرابلسي٢٩-٣١، كشاف القناع٣٦٠/٦ .

حكم كان على هيئة معينة تبين اختلافها، فكان ذلك الحكم خطأً، ومن حالات هذه المسألة:

الحالة الأولى: أن يقر المحكوم له أن دعواه كانت كاذبة؛ فإن الحكم ينقض؛ لأنه بني على ظن صدق دعواه وقد بان كذبها [٢٤٧].

الحالة الثانية: أن يكذب المحكوم له شهوده في بعض ما شهدوا به، فإن الحكم ينقض لتبين خطئه[٢٤٨].

الحالة الثالثة: إذا وافق المحكوم له القاضي في كون الشهود فساقاً وذلك بعد أن صدر الحكم، وذلك لأنه بان أن الحكم مبني على ظن عدالتهم[٢٤٩].

الحالة الرابعة: أن يقول المدعي: لا أعلم لي بينة؛ ثم يطلع على بينة ويأتي بها بعد أن صدر الحكم بحقه؛ فإن الحكم ينقض ويحكم بمقتضى البينة؛ لتبين خطئه[٢٥٠].

المطلب الثالث: عدم اعتبار الظن الخاطئ المتعلق بطرق إثبات الحكم

يصدر الحكم القضائي مستنداً إلى سبب من الأسباب المعتبرة شرعاً وهي طرق الإثبات القضائي، فإذا حصل خلل في السبب الذي بني عليه الحكم، أو تبين لاحقاً أن في طريق الحكم الذي ظاهره السلامة على خلاف ما كان يعتقد فيه، فإن الحكم يعتبر غير صحيح وينبغي نقضه؛ لأنه لا عبرة بالظن البين خطؤه.

(٢٤٧) انظر: الفتاوى الهندية ٣/٣٣٣.

(٢٤٨) انظر: معين الحكام للطرابلسي ٦٢.

(٢٤٩) انظر: الإنصاف ١٢/١٠٥-١٠٦.

(٢٥٠) انظر: المغني ١٤/٢٧٢، شرح منتهى الإرادات ٣/٥٢٥، كشاف القناع ٦/٣٣٩، مطالب أولي النهى ٦/٥٢٠.

ومن الحالات المتعلقة بهذا الجانب ما يلي:

الحالة الأولى: أن يظهر فسق الشاهد أو كفره، أو رقه، أو كونه صبياً، وحينها يقع الحكم باطلاً ويجب نقضه، وقد بنى بعض العلماء الخطأ في شهادة هؤلاء - عدا الكافر - على ما إذا كان القاضي يرى أن الحكم لا يصح بناؤه عليها، فإذا كان يرى عدم صحة شهادة هذه الأصناف فإن الحكم ينقض عند بنائه عليها، لأنه تبين خطأ الظن الذي بني عليه الحكم[٢٥١].

الحالة الثانية: أن يكذب الواقع شهادة الشهود؛ كما إذا شهدوا إن فلاناً قتل فلاناً فحكم بقتله، ثم قدم المشهود بقتله حياً [٢٥٢].

الحالة الثالثة: بطلان الشهادة لثبوت مانع من موانعها؛ وذلك كالعداوة بين الشاهد والمشهود عليه، أو ثبوت القرابة المانعة من الشهادة بين الشاهد والمشهود؛ كأن يكون الشاهد والد المشهود له أو ولده، وقد اشترط الحنابلة في نقض الحكم في هذه الحالة أن يكون القاضي يرى ذلك، أما إذا كان لا يرى القرابة - مثلاً - مانعاً من الحكم؛ فلا ينقض هذا الحكم[٢٥٣].

الحالة الرابعة: رجوع الشاهد عن شهادته على قول سعيد بن المسيب والإمام الأوزاعي فيما يروى عنهما؛ لأن الحق ثبت بشهادتهما، فإذا رجعا زال ما ثبت به الحكم، لتبين خطأ الظن المبني عليه الحكم، وهو صدق الشاهدين في شهادتهما[٢٥٤].

---

(٢٥١) انظر: الأم ٧/٥٨، المبسوط١٧/٩، المغني ١٤/٢٥٨، المقنع ٣/٧١٩، مختصر خليل مع شرح الخرشي٧/١٦٤، حاشية الدسوقي٤/١٥٤، الإنصاف١٢/١٠٥-١٠٧، رد المحتار٨/٩٤، كشاف القناع ٦/٤٤٦، مواهب الخلاق ٣٩٥ .

(٢٥٢) انظر: شرح الخرشي ٧/٢٢٠ .

(٢٥٣) انظر: الفروع ٦/٤٩٦، الإنصاف ١٢/١٠٧، منح الجليل ٦/١٣٨، مختصر خليل - مع شرح الخرشي ٧/١٦٤، أسنى المطالب٤/٣٥٩، كشاف القناع٦/٤٤٦ .

(٢٥٤) انظر: المغني ١٤/٢٤٥-٢٤٦ .

وخص بعض العلماء الرجوع الذي ينقض به الحكم برجوع شهود القصاص أو الحد قبل الاستيفاء، وقد صححه ابن مفلح والمرداوي(٢٥٥).

الحالة الخامسة: شهادة الزور، فمتى ثبت أن الشهود من أهل الزور نقض الحكم، قال ابن قدامة: "تبين أن الحكم كان باطلاً، ولزم نقضه؛ لأننا تبينا كذبهما فيما شهدا به، وبطلان ما حكم به"(٢٥٦).

ولم ير الحنفية أن شهادة الزور تنقض الحكم، بل ينفذ القضاء، ثم اختلفوا في نفوذ الحكم ظاهراً وباطناً، أو ظاهراً فقط، فقيل بنفاذ الحكم في العقود والفسوخ ظاهراً وباطناً، وقد نسب هذا القول إلى أبي حنيفة، وفرق بعضهم بين العقود والفسوخ، والأملاك المرسلة - وهي المطلقة التي لم يذكر سببها معيناً- ؛ فقال بنقض الحكم في الأملاك المرسلة، دون العقود والفسوخ فإن الحكم ينفذ فيها باطناً وظاهراً، وهذا قول منسوب لأبي يوسف، وقد قيل إنه رجع عن القول بنفاذ الحكم باطناً وقال: لا ينفذ الحكم إلا ظاهراً (٢٥٧).

---

(٢٥٥) انظر: المقنع ٣/٧١٧، المغني١٤/٢٤٦، ٢٤٨، الفروع٦/٥٩٩، الإنصاف ١٢/٩٩ .

(٢٥٦) المغني ١٤/٢٦٣ . وانظر: كشاف القناع٦/٤٤٧ .

(٢٥٧) انظر: بدائع الصنائع ٥/٤٥٨، مسعفة الحكام ١٧٩، تنوير الأبصار مع رد المحتار ٨/٩٤-٩٦، الدر المختار ٨/٩٤-٩٦، تبصرة الحكام ١/٦٦-٦٧، فتح القدير ٧/٢٨٦، العناية ٨/٢٨٧ .



الخاتمة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، نبينا محمد وعلى آله وصحبه وبعد:

فحيث انتهى بنا المطاف إلى هذه الخاتمة التي ينبغي أن تشمل أهم النتائج التي وصلت إليها والتوصيات التي يمكن أن أقترحها؛ فإني قد وصلت لما يلي:

أولاً: النتائج:

١-أن قاعدة: لا عبرة بالظن البين خطؤه، عظيمة الأهمية في عمل القاضي، والنظر فيها يساعده للعدول عن حكم لم تطمئن نفسه له، ولا يرده عن ذلك الخوف على اضطراب الأحكام.

٢-أن العمل بهذه القاعدة مما يحقق المصالح الشرعية التي يحتاجها الناس، وحيث كانت المصلحة فثم شرع الله، فإذا تبين للقاضي أن المصلحة في غير الحكم الذي سبق منه أو غيره؛ فلا يمنعه ذلك من إتباع الحق وإن تأخر ظهوره؛ فإن الحق قديم لا ينقضه شيء والرجوع إليه خير من التمادي في الباطل، ولذا فهذه قاعدة فقهية مقاصدية.

٣-أنه قد ثبت قيام الأدلة من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم وأقوال وأفعال الصحابة رضوان الله عليهم، وإجماع الأمة، على حجية هذه القاعدة.

٤-أول من أسس لصيغة هذه القاعدة في كلامه: عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ثم وجدت في كلام الشافعي ما يدل على إعماله لها، ثم استعملها العلماء في التعليل للعدول عن الخطأ إذا ظهر، وأول من صاغها بهذه الصيغة المشهورة: هو الإمام البيضاوي ت٦٨٥هـ، وبعده الزركشي، والسيوطي وابن نجيم، وعن هذا الأخير انتشرت في كتب الحنفية واعتمدتها مجلة الأحكام العدلية مادة من موادها وهي المادة

الثانية والسبعون .

٥-لا ينبغي العمل بأي أمارة لنقض الحكم الأول، بل لابد من دليل على التبين يقوى على تغيير الحكم.

٦-مجال العمل في هذه القاعدة يتسع ليشمل الاجتهاديات، وأحكام القضاة، والعبادات، والمعاملات الجارية بين الناس من عقود وإقرار وإبراء، وغير ذلك؛ فتجدها في الوضوء والصلاة، والصيام، والزكاة، والحج، والنكاح، والطلاق، والنفقة، والبيوع ، والإجارة، والغصب، والقرض، والضمان، والإقرار، والدعاوى والبينات، وغيرها، وقد اقتصرت في هذا البحث على تطبيقاتها القضائية.

٧-تمثل قاعدتنا بياناً لقاعدة: الاجتهاد لا ينقض بمثله، فحيث ثبت خطأ الاجتهاد فإنه ينقض، ولا يلتفت لحكم قاعدة الاجتهاد.

٨-يتنوع الخطأ في اجتهاد القاضي إلى نوعين: نوع أول: ويكون محض اجتهاد وقبل صدور الحكم، وهذا يجب نقضه بإجماع ، ونوع ثانٍ: ويكون بعد صدور الحكم، وهذا الذي جرى فيه الخلاف حفاظاً على استقرار الأحكام، وقد بينا الصور التي ينقض فيها الحكم وهي التي تبين فيها الخطأ قطعاً، وتعود في جملتها لمخالفة قطعي الدلالة من كتاب الله ،وقطعي الثبوت والدلالة من سنة رسوله صلى الله عليه وسلم، والإجماع ، والحق بعضه بها القياس الجلي والقواعد الكلية، ما عدا ذلك ففيه خلاف كبير، والأكثر على عدم النقض إعمالاً لقاعدة: الاجتهاد لا ينقض بمثله.

٩-الخطأ في حكم القاضي يكون من خلال أمور يرجع بعضها لتقصيره ، ويرجع بعضها لظن تبين خطؤه، وهي ترجع إلى أقسام أربعة: الخطأ في ذات الحكم، والخطأ المتعلق بطرفي الخصومة، والخطأ في إجراءات التقاضي، والخطأ في طرق إثبات الحكم، وليست

كلها متعلقة بالقاعدة؛ فمتعلق القاعدة الخطأ غير الناشئ عن تقصير وإنما عن ظن، ولذلك فقد اقتصرت على بيان أثر القاعدة في التصرفات القضائية على ما يتعلق بهذا الجانب.

ثانياً: التوصيات

لاح لي بعض التوصيات التي أنصح بها زملائي الباحثين، وأصحاب الفضيلة القضاة، والمعتنين بالعلم الشرعي، ومن تلكم التوصيات:

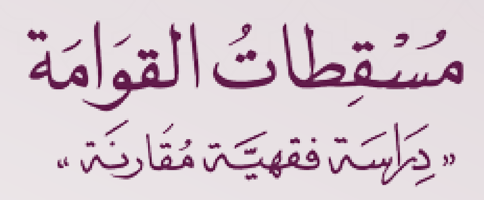
١-علم القواعد الفقهية جليل القدر وفائدته للقاضي كبيرة جداً؛ إذ إنه يسهل استخراج الحكم من خلالها، فإن القاعدة الفقهية: حكم أغلبي يتعرف منه حكم الجزئيات الفقهية مباشرة [٢٥٨] - أي: بلا واسطة، وبسهولة ويسر - ثم التعليل بها، وهي مفيدة في تسبيب الأحكام، ولذا ينبغي بذل مزيد العناية بها بحثاً واستدلالاً عليها، وتنقيباً عنها في كتب الخلاف.

٢-أنصح الباحثين بالنظر في الأنظمة العدلية، وربطها بالقواعد الفقهية ليكتسب النظام اطمئنان القاضي عند الحكم، وإذا تبين مخالفته لقواعد الشرع فإنه لا عبرة به وينبغي تصحيحه وتعديله بما يوافق قواعد الشريعة الفقهية والمقاصدية.

٣-جمع علماء الأحناف في عهد الخلافة العثمانية القواعد الكلية التي يحتاج لها القاضي؛ وجعلوها في مائة مادة؛ صدروا بها مجلة الأحكام العدلية، وقد جمعت تلك القواعد أمات القواعد القضائية التي يحتاج لها القاضي، ولذا ينبغي بذل جهد أكثر في ذكر تطبيقات لها، ولا يمنع من استخراج قواعد أخرى تفيد القاضي والقائم على الجوانب العدلية؛ مثل: قضاء التحقيق، وقضاء التنفيذ، والمحاماة، ونحوها.

هذا جهد مقل، والله أعلم بالصواب، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

(٢٥٨) هذا تعريف الدكتور: أحمد بن حميد في مقدمة تحقيقه لكتاب: القواعد للمقري ١/١٠٧.



بحثٌ محكَّمٌ

د. وفاء بنت عبد العزيز السّويلم
الأستاذ المشارك في قسم الفقه بكلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

مُلخص البحث

بينت الباحثة في بحثها التالي:

تعريــف القَوامَة بأنها: قيام الزوج بمصالح زوجته ورعايتها والإنفاق عليها ومنعها من الخروج؛ إلا بإذنه، وتأديبها.

مشروعية القوامة من الكتاب والسنة.

بيّنت أن من له حق القوامة على المرأة هو زوجها بما أودع الله في الرجل من خصائص وما كلفه من مهام تجعله الأقدر على تولي ذلك الأمر.

بينت أسباب ثبوت القوامة للرجل على المرأة وهي:

تفضيل الرجل على المرأة.

إنفاق الرجل على المرأة.

بينت شروط القوامة في التالي:

القيام بالحقوق المالية للزوجة من مهر ونفقة.

حسن العشرة والبعد عن إيذائها.

الأمانة ومراقبة الله تعالى في أداء هذه المهمة واستعمالها في الحق.

بينت مسقطات القوامة في التالي:

تقصير الزوج في حقوق زوجته، فإن قصّر أو أساء العشرة فللمرأة الخيار بين البقاء أو الفسخ.

امتناع الزوج من النفقة مع قدرته ويسره ، فإن فعل فإنها تأخذ من ماله إن استطاعت وإلا فيأخذ الحاكـم منـه، ولا فسخ للنكاح ، ذهب إلى ذلك الحنفية والمالكيـة والشافعية والحنابلة، أما إن كان معسرا ، فقد اختلاف الفقهاء على قولين:

القول الأول: ما ذهب إليه الحنفية والشافعية في أحد القولين: ليس للزوجة فسخ النكاح .

القول الثاني: ما ذهب إليه المالكية والشافعية في أظهر القولين والحنابلة: للزوجة حق فسخ النكاح إن أرادت.

الترجيح: رجّح البحث القول الأول.

بين البحث أن استغناء المرأة عن النفقة لا يسقط القوامة، وأقوال الفقهاء في ذلك.

بين البحث أن القوامة لا تسقط لو أسقطت المرأة نفقتها.

بين البحث أن اشتراط المــرأة القوامة لها في عقد النكاح شرط فاسد لا يصح اشتراطه؛ لمنافاته مقتضى عقد النكاح ، ولا يضر هذا الشرط بالعقد.

الحمـد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمـة للعالمين، وعلى آله وصحبه، ومن اقتفى أثره إلى يوم الدين، وبعد:

إن قوامـة الرجل على المرأة مـن الأمور التي أثير حولها الجدل في هذه الآونة، ولُمز فيها الإسلام بظلم المرأة، وقد حاول من لا خلاق له إلى السعي في إسقاطها بتأويلات، وحجج واهية، فكانت هـذه الدراسة الموسومة بـ«مسقطـات القوامة»محاولة تسليط الضـوء على مسقطات القوامـة ؛ لبيان ما هو المسقط لها حقيقـة من عدمه من خلال أقوال أهل العلم – رحمهم الله تعالى-.

ويمكن صياغة موضوع الدراسة في التساؤلات التالية:

مـا المراد بالقوامة؟ ومن له الحق فيهـا؟ وما أسبابها؟ وما الذي يشترط لها؟ وما الذي يعد مسقطاً لها حقيقة من عدمه؟

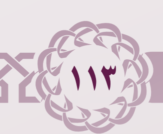
والهدف من هذه الدراسة:

تجلية مفهوم القوامة، ومن له الحق فيها، وأسبابها ، وشروطها، وبيان ما يعتبر مسقطاً لها حقيقة من عدمه؛ لتستقيم دعائم الأسرة والمجتمع .

أهمية الدراسة:

تظهر أهمية الدراسة من خلال ما يأتي:

١-ما يمارس ضد الأحـكام الشرعية بشكل عام، والقوامة بشكل خاص من تلاعب بمصطلحاتها، وتشويهها بغرض التنفير منها، فكان هذا البحث إسهاماً في تجلية حقيقتها.



٢-خفـاء العلم بمعنى القوامة الحقيقي على كثير مـن الناس، لا سيما ما يحصل من لبس فيما يكون مسقطاً لها .

٣-تثقيف الأسرة بركنيها بحقيقة القوامـة ومسقطاتها، وإبراز جوانبها المشرقة، وما فيها من تكليف للرجل بها، وضوابط ذلك .

الدراسات السابقة:

اطلعت فيما يتعلق بالقوامة على ما يلي:

أولاً: كتاب «قوامة الرجل وخروج المـرأة للعمل-العلاقة والتأثير-» للمؤلف محمد بن سعـد آل سعود، وقد تعرض في جزء يسير من الكتـاب للقوامة إجمالاً من حيث بيـان الأدلـة عليها دون بيان الأحـكام الفقهية المتعلقة بها، وجـل الكتاب يتحدث عن ظروف خروج المرأة للعمل وأثره على أسرتها.

ثانياً: كتيب «فصل الخطاب وجوب الجماعة والقوامة والحجاب» للمؤلف رجائي بن محمد المصري المكي، وهو كتاب وعظي ذكر فيه بعض الأدلة على القوامة.

ثالثـاً: كتاب «قوامة النساء- المشكلـة والحل الإسلامي- للمؤلفـة زينب بنت عبد السلام أبو الفضل، وهو كتاب جيد إلا أنه أشبه ما يكون بكتاب ثقافي لا فقهي تحدثت فيه الكاتبة عن طرق ترسيخ المفاهيم الخاطئة عن القوامة، وبعض مظاهرها السيئة ونحو ذلك، ولم تشر إلى الأحكام الفقهية إلا في بعض المواضع إجمالا .

ولم تتعرضـ تلك الدراسات لمسقطـات القوامة، وهذا ما سـوف أتناوله في هذه الدراسة.

تعريف القوامة في اللغة:

القوامـة: من قـام يقوم قوماً وقياماً وقومـة وقامة، فهو قائم من قـوم وقيم وقوام

وقيـام، ومنه قيام الرجال بمصالح النساء كمـا في قوله جل ذكره[1]: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ﴾النسـاء: ٣٤. فالقيام هنا بمعنـى المحافظة والإصلاح[2] وقام الرجل على المرأة صانها، فالرجال قوامـون على النساء معنيون بشؤونهـن[3]، وقَيّمُ القوم الذي يقوم بأمورهـم، وقَيّم المرأة زوجها[4] يقـوم بأمرها وما تحتاج إليه، وقـام الرجل على المرأة صانها، وإنه لقوام عليها صائن لها[5].

تعريف القوامة في الاصطلاح:

يقول الله جل ذكره[6]: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ﴾النساء: ٣٤.

قال الجصاص[7]:

«فتضمن قوله: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ﴾النساء: ٣٤ قيامهم عليهن بالتأديب والتدبير والحفظ والصيانة».

وقال القرطبي[8]:

«فقيـام الرجال علـى النساء هو علـى هذا الحد وهـو أن يقوم بتدبيرهـا وتأديبها وإمساكها في بيتها ومنعها من البروز».

وقال البغوي[9]:

«القوّام والقيّم بمعنى واحد والقوام أبلغ وهو القائم بالمصالح والتدبير والتأديب».

---

(١) بصائر ذوى التمييز ج١ /ص ١٢٨٦

(٢) لسان العرب ج١٢/ص٤٩٦-٤٩٧

(٣) المحكم والمحيط الأعظم ج٦/ص٥٩٢

(٤) جمهرة اللغة ج٢/ص٩٧٩

(٥) لسان العرب ج١٢/ص٥٠٣

(٦) بصائر ذوى التمييز ج١ /ص ١٢٨٦

(٧) أحكام القرآن ج٣/ص١٤٨

(٨) تفسير القرطبي ج٥/ص١٦٩

(٩) تفسير البغوي ج١/ص٤٢٢

وقال ابن الجوزي[10]:

«قوّامون أي مسلطون على تأديب النساء في الحق».

وبهذا يمكن تعريف القوامة بأنها:

قيام الزوج بمصالح زوجته ورعايتها والإنفاق عليها ومنعها من الخروج إلا بإذنه وتأديبها .

المطلب الثاني: مشروعية القوامة

مما يدل على القوامة ما يلي:

١- قول الله جل وعلا: ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡۚ ﴾النساء: ٣٤.

قال الجصاص[11]: قيامهم عليهن بالتأديب والتدبير والحفظ والصيانة .

وقال الرازي[12]: القوّام اسم لمن يكون مبالغاً في القيام بالأمر يقال هذا قيّم المرأة وقوّامها للذي يقوم بأمرها ويهتم بحفظها .

وقال الزمخشري[13] بعد أن ذكر آية القوامة: وفيه دليل على أن الولاية إنما تستحق بالفضل لا بالتغلب والاستطالة والقهر.

٢- قول الله تعالى: ﴿ وَلَهُنَّ مِثۡلُ ٱلَّذِي عَلَيۡهِنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ وَلِلرِّجَالِ عَلَيۡهِنَّ دَرَجَةٞۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ٢٢٨ ﴾البقرة: ٢٢٨.

قال ابن العربي[14]: ﴿ وَلِلرِّجَالِ عَلَيۡهِنَّ دَرَجَةٞ ﴾البقرة: ٢٢٨ بفضل القوامة، فعليه أن يبذل المهر

(١٠) زاد المسير ج٢/ص٧٤

(١١) أحكام القرآن ج٣/ص١٤٨

(١٢) التفسير الكبير ج١٠/ص٧١

(١٣) الكشاف ج١/ص٥٣٧

(١٤) أحكام القرآن ج١/ص٥٣٠

والنفقــة، ويحسن العشرة، ويحجبها، ويأمرهــا بطاعة الله، وينهي إليها شعائر الإسلام مــن صلاة وصيــام إذا وجبا على المسلمــين، وعليها الحفظ لماله والإحســان إلى أهله، والالتزام لأمره في الحجبة وغيرها إلا بإذنه، وقبول قوله في الطاعات .

٣-ما روى أبو هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا يحلُّ للمرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه، ولا تأذن في بيته إلا بإذنه"[١٥].

٤-مــا روى عبد الرحمن بن عوف - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا صلت المرأة خمسها وصامت شهرها وحفظت فرجها وأطاعت زوجها قيل لها ادخلي من أي أبواب الجنة شئت"[١٦].

المبحث الأول: من له حق القوامة

عنــد تعريف القوامــة في اللغة بأنها: قيــام الرجال بمصالح النســاء، والقيام بمعنى المحافظــة والإصلاح[١٧] وقام الرجل على المرأة صانهــا، فالرجال قوَّامون على النساء معنيون بشؤونهن[١٨]، وقَيِّم المرأة زوجهــا[١٩] يقوم بأمرها وما تحتاج إليه، وقام الرجل على المرأة مانها، وإنه لقوام عليها صائن لها، وهو من قولهم: قمت بأمرك فكأن المعنى: الرجال متكفلون بأمور النساء معنيون بشؤونهن[٢٠] .

(١٥) رواه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب لا تأذن المرأة في بيت زوجها ج٥/ص١٩٩٤ (٤٨٩٩).

(١٦) رواه أحمد في مسنده ج١/ص١٩١ (١٦٦١)، والطبراني في المعجم الأوسط ج٥/ص٣٤ (٤٥٩٨)، وابن حبان في صحيحه ج٩/ص٤٧١ (٤١٦٣)، وقال الهيثمي: رواه أحمد والطبراني في الأوسط وفيه ابن لهيعة، وحديثه حسن وبقية رجاله رجال الصحيح. (مجمع الزوائد ج٤/ص٣٠٦).

(١٧) لسان العرب ج١٢/ص٤٩٦-٤٩٧.

(١٨) المحكم والمحيط الأعظم ج٦/ص٥٩٢.

(١٩) - جمهرة اللغة ج٢/ص٩٧٩.

(٢٠) لسان العرب ج١٢/ص٥٠٣.



ولَّما عرفت في الاصطلاح بأنها: قيام الزوج بمصالح زوجته ورعايتها والإنفاق عليها ومنعها من الخروج إلا بإذنه وتأديبها .

ومن خلال ما ذكر، ومما تقدم من الأدلة على القوامة يتضح أن الزوج هو من له حق القوامة على زوجته بما أودعه الله تعالى فيه من خصائص، وما كلفه من مهام؛ الأقدر على تولي هذا الأمر.

المبحث الثاني: أسباب ثبوت القوامة

لَّما ذكر الله جل وعلا قوامة الرجل على المرأة أناطها بأسباب وهي تظهر من خلال الآية: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡ﴾ النساء: ٣٤وهذه الأسباب يمكن بيانها في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: تفضيل الرجل على المرأة

أشار سبحانه وتعالى في الآية الكريمة إلى أن سبب قوامة الرجل تفضيله عليها، والتفضيل يحتاج إلى بيان المراد به من خلال معرفة سبب التفضيل ويظهر هذا من أوجه:

١-أن للرجال زيادة قوة في النفس والطبع ما ليس للنساء؛ لأن طبع الرجال غلب عليه الحرارة واليبوسة، فيكون فيه قوة وشدة، وطبع النساء غلب عليه الرطوبة والبرودة، فيكون فيه معنى اللين والضعف، فجعل لهم حق القيام عليهن بذلك[٢١].

٢-أن فطرة الرجل تخالف فطرة المرأة، فهي تفضل في تدبير شؤون البيت، وتربية الولد والقيام عليه، بما جبلت عليه من الحنان، والرقة، ومن التركيب العضوي الذي

(٢١) تفسير القرطبي ج٥/ص١٦٩

يعينهـا على وظيفتها، مثل ضعف الجهاز العصبي الذي يقلل من إحساسها بآلام الحمل والوضع ، وإن كان يجعلها في الوقت نفسه أكثر استهدافا لأنواع الأمراض، وأسرع تهيجا، وأقوى انفعالا؛ مما يؤثر في سلامة التقدير، وصحة الإدراك، ويجعلها أقل قدرة من الرجل على مجابهة الأزمات والتماسك أمام الشدائد والملمات، أما الرجل فهو يفضلها في القوة البدنية وفي قوة التفكير وصحة التقدير ورباطة الجأش، مما يعده للكفاح ومعالجة المشاق، والكدح وراء معاش الأسرة، وفي سبيل الحفاظ على كيانها ودفع ما يتهدده من أخطار، وهذا ما يناسب فطرة وخلقة كلٍّ منهما[٢٢] .

وبتأمل تكوين الأسرة التي هي المؤسسة الأولى في الحياة الإنسانية ؛ فإنها لا تستغني البتة عن وجود رئيس وقيِّم لها يقوم بشؤونها ويقودها، وإذا كانت المؤسسات الأخرى الأقل شأنا كالمؤسسات المالية، والصناعية ونحوها لا يوكل أمرها - عادة - إلا لأكفأ المرشحين لها ممن تخصصوا في هذا الفرع علميا، ودُربوا عليه عملياً فوق ما وُهبوا من استعدادات طبيعية للإدارة، فأولى أن تُتبع هذه القاعدة في مؤسسة الأسرة، التي تنشئ أثمن عناصر الكون.

والمنهج الرباني يراعي هذا، ويراعي به الفطرة، والاستعدادات الموهوبة لشطري النفس لأداء الوظائف المنوطة بكل منهما وفق هذه الاستعدادات، كما يراعي به العدالة في توزيع الأعباء على شطري النفس الواحدة، والعدالة في اختصاص كل منهما بنوع الأعباء المهيأ لها، المعان عليها من فطرته واستعداداته المتميزة المتفردة.

وقد خلق الله الناس ذكرا وأنثى، وجعل من وظائف المرأة أن تحمل، وتضع وترضع ، وتكفل ثمرة الاتصال بينها، وبين الرجل، وهي وظائف ضخمة أولا وخطيرة ثانيا،

(٢٢) حصوننا مهددة من داخلها ص١١٥-١١٦.



فـكان عدلا أن ينـوط بالشطر الثاني - الرجـل - توفير الحاجـات الضرورية، وتوفير الحمايـة كذلك للأنثى كـي تتفرغ لوظيفتها الخطيرة، ولا يحمـل عليها أن تحمل وتضع وترضـع وتكفـل ..، ثم تعمل وتكد وتسهر لحماية نفسهـا وطفلها في آن واحد! وكان عدلا كذلك أن يمنح الرجل مـن الخصائص في تكوينه العضوي، والعصبي، والعقلي والنفسي ما يعينه على أداء وظائفه هذه. وأن تمنح المرأة في تكوينها العضوي والعصبي والعقلي والنفسي ما يعينها على أداء وظائفها. ومن ثم زودت المرأة - فيما زودت به من الخصائص - بالرقة والعطف، وسرعة الانفعال والاستجابة العاجلة لمطالب الطفولة.

وكذلـك زُوِّد الرجـل - فيما زُوِّد به مـن الخصائص - بالخشونـة والصلابة، وبطء الانفعال، والاستجابة، واستخدام الوعي والتفكير قبل الحركة والاستجابة؛ لأن وظائفه كلها تحتاج إلى قدر من التروي قبل الإقدام وإعمال الفكر، والبطء في الاستجابة بوجه عام، وهذه الخصائص تجعله أقدر على القوامة، وأفضل في مجالها[٢٣].

وقد دلت النصوص الشرعية إلى أن هذا الضعف في خلقتها طبعي يستوجب عناية الرجل بذلـك ورحمته بها، والحث علـى القيام بحقها، ففي الحديـث الذي رواه أبو هريـرة رضـي الله عنه: أَنّ رسول الله - صلـى الله عليه وسلم - قال: «المـرأة كالضِّلَع إن أقمتهـا كسرتهـا وإن استمتعت بها، استمتعت بها وفيها عِـوَج»[٢٤]، وفي لفظ قال: "استوصـوا بالنساء خيرا؛ فإنهن خلقن من ضِلَع، وإن أعوج شيء في الضِّلَع أعلاه، فإن ذهبت تقيمه كسرته، وإن تركته لم يزل أعوج، فاستوصوا بالنساء خيرا"[٢٥].

قـال ابن حجـر[٢٦]: «والوصية بالنساء آكـد؛ لضعفهن واحتياجهـن إلى من يقوم

(٢٣) ينظر: في ظلال القرآن ج٢/ص٦٥٠-٦٥١

(٢٤) - رواه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب المداراة مع النساءج٥/ص١٩٨٧(٤٨٨٩)

(٢٥) رواه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب الوصاة بالنساء ج٥/ص١٩٨٧(٤٨٩٠)

(٢٦) فتح الباري ج٦/ص٣٦٨

بأمرهـن، وقيل معناه: اقبلـوا وصيتي فيهـن ،واعملوا بها، وارفقوا بهـن، وأحسنوا عشرتهـن ......، وفائـدة هذه المقدمـة أن المرأة خلقـت من ضلع أعـوج، فلا ينكر اعوجاجهـا، أو الإشـارة إلى أنها لا تقبـل التقويم كما أن الضلع لا يقبلـه. قوله: «فإن ذهبت تقيمه كسرته» قيل: هو ضرب مثل للطلاق، أي إن أردت منها أن تترك اعوجاجها أفضـى الأمر إلى فراقها ويؤيده قوله عليـه الصلاة والسلام في رواية مسلم(٢٧): «وإن ذهبت تقيمها كسرتها وكسرها طلاقها».

قال النووي(٢٨): «وفي هـذا الحديث ملاطفة النساء، والإحسان إليهن والصبر على عـوج أخلاقهن، واحتمـال ضعف عقولهن وكراهة طلاقهن بـلا سبب، وأنه لا يطمع باستقامتها والله أعلم»، والمعنى الذي أراده – رحمه الله تعالى - أن الضعف الخلقي لا يرجى زواله، فيجب على الأكمل مراعاة ذلك حين التعامل معها.

المطلب الثاني: إنفاق الرجل على المرأة

المسألة الأولى: أدلة وجوب النفقة إجمالا

١- قوله تعالـى: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡ﴾النساء: ٣٤.

يقـول ابن كثير(٢٩): «أي من المهور والنفقـات، والكلف التي أوجبها الله عليهم لهن في كتابه وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم».

٢- قوله تعالى: ﴿لِيُنفِقۡ ذُو سَعَةٖ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيۡهِ رِزۡقُهُۥ فَلۡيُنفِقۡ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ﴾الطلاق: ٧.

(٢٧) صحيح مسلم، كتاب الرضاع، باب الوصية بالنساء ج٢/ص١٠٩١ (١٤٦٨)

(٢٨) شرح النووي على صحيح مسلم ج١٠/ص٥٧

(٢٩) تفسير ابن كثير ج١/ص٤٩٢



أي لينفق الزوج على زوجته، وعلى ولده الصغير، على قدر وسعه حتى يوسع عليهما إذا كان موسعًا عليه، ومن كان فقيرًا فعلى قدر ذلك[٣٠].

٣- قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾البقرة: ٢٣٣.

أي على والد الطفل نفقة الوالدات وكسوتهن بالمعروف، أي بما جرت به عادة أمثالهن في بلدهن، من غير إسراف، ولا إقتار بحسب قدرته في يساره، وتوسطه وإقتاره[٣١].

٤- قول الله عز وجلّ ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾البقرة: ٢٢٨ أي ويجب لهن من الحق على الرجال؛ من المهر، والنفقة، وحسن العشرة، وترك المضارة، مثل الذي يجب لهم عليهن من الأمر والنهي[٣٢].

٥-ما روى جابر - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «فاتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحدًا تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضربًا غير مبرح، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»[٣٣].

٦- ما روت عائشة -رضي الله عنها-:»أن هند بنت عتبة قالت: يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم. فقال: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف»[٣٤].

قال النووي: «في هذا الحديث فوائد منها :

(٣٠) تفسير القرطبي ج١٨ /ص ١٧٠

(٣١) تفسير ابن كثير ج١ /ص٢٨٤

(٣٢) مدارك التنزيل وحقائق التأويل، للنسفي ج١/ص١٤٤ «نسخة الكترونية «

(٣٣) رواه مسلم في صحيحه، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم ج٢/ص٨٩٠ (١٢١٨)

(٣٤) رواه البخاري في صحيحه،كتاب النفقات،باب إذا لم ينفق الرجل ج٥/ص ٢٠٥٢، (٥٠٤٩)

أ- وجوب نفقة الزوجة، ومنها: ب- وجوب نفقة الأولاد الفقراء الصغار»[٣٥].

٧- ما روى أبو هريرة- رضي الله عنه- قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: "أفضل الصدقة ما تـرك غنى، واليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول"[٣٦]، وبوّب عليه البخاري باب: (وجوب النفقة على الأهل والعيال)، والظاهر أن المراد بالأهل في الترجمة الزوجة، وعطف العيال عليها من العام بعد الخاص[٣٧].

٨- الإجماع: فقد اتفق أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين إلا الناشز منهن[٣٨] .

٩- المعقول: أن المرأة محبوسـة على الزوج يمنعها من التصرف والاكتساب فلا بد من أن ينفق عليها[٣٩].

المسألة الثانية: استحقاق الرجل القوامة بسبب النفقة

بعد أن تم بيان سبب القوامة الأول، يأتي بيان سبب القوامة الثاني وهو إنفاق الزوج على زوجته، ويظهر في قول الله سبحانـه وتعالى: ﴿وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡ﴾النساء: ٣٤ فالمراد بهذا الإنفاق بذل الزوج المهر والنفقة[٤٠].

قـال البيضاوي[٤١]: «وعلـل ذلك- يعني القوامـة - بأمرين وهبـي وكسبي فقال: ﴿وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡ﴾النسـاء: ٣٤بسبـب تفضيله تعالى الرجـال على النساء بكمال

(٣٥) شرح النووي على صحيح مسلم ج ١٢/ص٧

(٣٦) رواه البخاري في صحيحه، كتاب النفقات، باب وجوب النفقة على الأهل والعيال ج٢/ص٢٣٦٩ ،(٥٣٥٥)

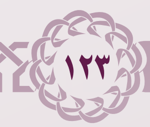
(٣٧) فتح الباري ج٩/ص٥٠٠

(٣٨) مراتب الإجماع لابن حزم ج١/ص٧٩

(٣٩) المغني ج٩/ص٢٣٠

(٤٠) أحكام القرآن للجصاص ج٣/ص١٤٨، تفسير القرطبي ج٥/ص١٦٩، تفسير البغوي ج١/ص٤٢٢، زاد المسير ج٢/ص٧٤

(٤١) تفسير البيضاوي ج٢/ص١٨٤



العقل، وحسن التدبير، ومزيد القوة في الأعمـال والطاعات، ولذلك خصوا بالنبوة، والإمامـة، والولاية، وإقامة الشعائر، والشهـادة في مجامع القضايا ،ووجوب الجهاد، والجمعـة ونحوها، والتعصيب وزيادة السهم في الميراث، والاستبداد بالإنفاق ﴿وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡ﴾النساء: ٣٤ في نكاحهن كالمهر والنفقة».

إن الذي يتولى الإنفاق الرجل ؛ لأنه الذي يكسب المال حسب ما جُبل عليه، فليس من العدل أن يُكلف فرد بالإنفاق على هيئة أو جماعة ثم لا يكون له رأي في الإشراف عليهم، فالرجل وحده المكلف بالإنفاق على الأسرة، وبذل المهر للزوجة - على عكس ما هو مقرر عند الغربيين الذين يزعمون أنهم أكثر إنصافا للمرأة - ويسقط نصف حقه في هذا المهر إن طلق قبل الدخول[٤٢]، يقول الله تعالى: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗۚ فَإِن طِبۡنَ لَكُمۡ عَن شَيۡءٖ مِّنۡهُ نَفۡسٗا فَكُلُوهُ هَنِيٓـٔٗا مَّرِيٓـٔٗا ٤﴾النساء: ٤، ويقول سبحانه وتعالى: ﴿وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ﴾البقرة: ٢٣٣.

ويقـول جـلَّ ذكـره: ﴿وَإِن طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدۡ فَرَضۡتُمۡ لَهُنَّ فَرِيضَةٗ فَنِصۡفُ مَا فَرَضۡتُمۡ﴾البقرة: ٢٣٧.

ففـي هذه الآيات تأكيد لما هو مقرر من تكليـف الرجل بالإنفاق، وهو تكليف يقوم علـى أن المـرأة لا تعمل لكسب المـال ؛ لأنها مصروفة عنه إلى غـيره من الأعمال التي أعدتها لها فطرة الله تعالى[٤٣] .

(٤٢) ينظر : حصوننا مهددة من داخلها ص ١١٩

(٤٣) حصوننا مهددة من داخلها ص ١١٩

المبحث الثالث: شروط القوامة

تقدم تعريف القوامة بأنهـا: قيام الزوج بمصالح زوجته، ورعايتها، والإنفاق عليها، ومنعها من الخروج إلا بإذنه، وتأديبها .

وتقدم أقوال المفسرين لها ومن ذلك:

قال ابن الجوزي[٤٤]: «قوَّامون أي مسلَّطون على تأديب النساء في الحق».

وقال ابن العربي[٤٥]: هو أمين عليها يتولى أمرها، ويصلحها في حالها قاله ابن عباس .

وقـال الزمخشري[٤٦] بعد أن ذكر آية القوامة: وفيه دليل على أن الولاية إنما تستحق بالفضل لا بالتغلب والاستطالة والقهر.

وقال ابن العربـي[٤٧]: ﴿وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾البقرة: ٢٢٨بفضـل القوامة، فعليه أن يبذل المهر والنفقـة، ويحسن العشرة، ويحجبها، ويأمرها بطاعـة الله ... وعليها الحفظ لماله والإحسـان إلـى أهله، والالتزام لأمـره في الحجبة وغيرها إلا بإذنـه، وقبول قوله في الطاعات.

وقال الـرازي[٤٨]: «وإذا ثبت فضل الرجل على المرأة في هـذه الأمور ظهر أن المرأة كالأسير العاجز في يد الرجل ولهذا قال صلى الله عليه وسلم: «استوصوا بالنساء خيراً

---

(٤٤) زاد المسير ج٢/ص٧٤

(٤٥) أحكام القرآن ج١/ص٥٣٠

(٤٦) الكشاف ج١/ص٥٣٧

(٤٧) أحكام القرآن ج١/ص٥٣٠

(٤٨) التفسير الكبير ج٦/ص٨٢

فإنهن عندكم عوان»[49]، وفي خبر آخر قال: «اتقوا الله في الضعيفين اليتيم والمرأة»[50] وكان معنى الآية أنه لأجل ما جعل الله للرجال من الدرجة عليهن في الاقتدار كانوا مندوبين إلى أن يوفوا من حقوقهن أكثر، فكان ذكر ذلك كالتهديد للرجال في الإقدام على مضارَّتهن وإيذائهن ؛ وذلك لأن كل من كانت نعم الله عليه أكثر كان صدور الذنب عنه أقبح، واستحقاقه للزجر أشد».

فمن خلال تعريف القوامة وأقوال المفسرين يمكن ذكر شروط القوامة كالتالي:

١-القيام بالحقوق المالية للزوجة من مهر ونفقة .

٢-حسن العشرة، والقيام بحقوقها، والنهي عن إيذائها.

٣-الأمانة ومراقبة الله تعالى في أداء هذه المهمة، واستعمالها في الحق، وتقدم قول الزمخشري: وفيه دليل على أن الولاية إنما تستحق بالفضل لا بالتغلب والاستطالة والقهر .

المبحث الرابع: مسقطات القوامة

المطلب الأول: تقصير الزوج في حقوق زوجته

تقدم أن من شروط القوامة القيام بحقوق الزوجة ؛ من حسن العشرة والنفقة، ولا شك أن لحسن العشرة أثراً طيباً على الحياة، وعلى المرأة بشكل خاص، وفي ذلك يقول

(٤٩) رواه النسائي في السنن الكبرى ، كتاب حقوق الزوج ، باب كيف الضرب ج٥/ص٣٧٢ (٩١٦٩) ، وابن ماجه في سننه ، كتاب النكاح ، باب حق المرأة على الزوج ج١/ص٥٩٤ (١٨٥١) ، والترمذي في سننه ، كتاب الرضاع ، باب ما جاء في حق المرأة على زوجها ج٣/ص٤٦٧ (١١٦٣) ، وقال : هذا حديث حسن صحيح .

(٥٠) رواه النسائي في السنن الكبرى ، كتاب حقوق الزوج ، باب حق المرأة على زوجها ج٥/ص٣٦٣ (٩١٤٩) ، وابن ماجه في سننه ، كتاب الأدب ، باب حق اليتيم ج٢/ص١٢١٣ (٣٦٧٨) ، والحاكم في المستدرك ج١/ص١٣١ (٢١١) وقال : هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه . وقال البوصيري : هذا إسناد صحيح رجاله ثقات. (مصباح الزجاجة ج٤/ص١٠٣)

ابن العربي[٥١]:

فأمر الله سبحانه الأزواج إذا عقدوا على النساء أن يكون أدمة ما بينهم، وصحبتهم على التمام والكمال ؛ فإنه أهدأ للنفس، وأقر للعين، وأهنأ للعيش، وهذا واجب على الزوج .

وقال الشافعي[٥٢]: وجماع المعروف إعفاء صاحب الحق من المؤنة في طلبه، وأداؤه إليه بطيب النفس لا بضرورته إلى طلبه، ولا تأديته بإظهار الكراهية لتأديته .

وقال ابن قدامة[٥٣]:

وقال بعض أهل العلم: التماثل هاهنا في تأدية كل واحد منهما ما عليه من الحق لصاحبه بالمعروف، ولا يمطله به، ولا يظهر الكراهة بل ببشر وطلاقة، ولا يتبعه أذى ولا منة .... وهذا من المعروف، ويستحب لكل واحد منهما تحسين الخُلُق مع صاحبه، والرفق به واحتمال أذاه .

فإن أساء الزوج عشرة زوجته، أو نشز عليها ، أو ما يسمى بنشوز الزوج، فإن له أن يخيرها بين البقاء معه أو فراقها، وهذا ما ذهب إليه فقهاء المذاهب الأربعة[٥٤] .

واستدلوا بما يلي:

١-قول الله تعالى: ﴿ وَإِنِ ٱمۡرَأَةٌ خَافَتۡ مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا أَوۡ إِعۡرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يُصۡلِحَا بَيۡنَهُمَا صُلۡحًاۚ وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٌۗ وَأُحۡضِرَتِ ٱلۡأَنفُسُ ٱلشُّحَّۚ وَإِن تُحۡسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرًا ﴾[٥٥] .

(٥١) أحكام القرآن ج١/ص٤٦٨

(٥٢) أحكام القرآن ج١/ص٢٠٤

(٥٣) المغني ج٧/ص٢٢٣

(٥٤) المبسوط للسرخسي ج٥/ص٢٢٠ ، بدائع الصنائع ج٢/ص٣٣٣ ، المدونة الكبرى ج٥/ص٣٣٥ ، الاستذكار ج٥/ص٥٤٤ ، الحاوي الكبير ج٩/ص٥٩٥ ، المهذب ج٢/ص٧٠ ، الكافي لابن قدامة ج٣/ص١٣٨ ، مطالب أولي النهى ج٥/ص٢٨١

(٥٥) الآية (١٢٨) من سورة النساء



قال الجصاص[٥٦]: قيل في معنى النشوز أنه الترفع عليها لبغضه إياها مأخوذ من نشز الأرض وهي المرتفعة وقوله: «أو إعراضا» يعني لموجدة أو أثرة فأباح الله لهما الصلح .

٢-عن عَائِشَةَ رضي الله عنها في تفسير الآية قالت: «هي المرأة تكون عند الرجل لا يستكثر منها فيريد طلاقها ويتزوج غيرها، تقول له: أمسكني ولا تطلقني ثم تزوج غيري فأنت في حل من النفقة علي والقسمة لي»[٥٧].

وقال ابن كثير[٥٨]: وكذا فسرها ابن عباس وعبيدة السلماني ومجاهد بن جبير والشعبي وسعيد بن جبير وعطاء وعطية العوفي ومكحول والحسن والحكم بن عتبة وقتادة وغير واحد من السلف والأئمة ولا أعلم في ذلك خلافا أن المراد بهذه الآية هذا والله أعلم .

قال السعدي[٥٩]:أي إذا خافت المرأة نشوز زوجها أي ترفعه عنها وعدم رغبته فيها وإعراضه عنها فالأحسن في هذه الحالة أن يصلحا بينهما صلحا بأن تسمح المرأة عن بعض حقوقها اللازمة لزوجها على وجه تبقى مع زوجها إما أن ترضى بأقل من الواجب لها من النفقة أو الكسوة أو المسكن أو القسْم بأن تسقط حقها منه أو تهب يومها وليلتها لزوجها أو لضرتها فإذا اتفقا على هذه الحالة فلا جناح ولا بأس عليهما فيها لا عليها ولا على الزوج فيجوز حينئذ لزوجها البقاء معها على هذه الحال وهي خير من الفرقة .

٣-ما روى البخاري في صحيحه عن عائشة – رضي الله عنها -:«أن سودة بنت زمعة وهبت يومها وليلتها لعائشة زوج النبي - صلى الله عليه وسلم - تبتغي بذلك

(٥٦) أحكام القرآن للجصاص ج٣/ص٢٦٩

(٥٧) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب النكاح، باب « وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا » ج٥/ص١٩٩٨ (٤٩١٠)، ومسلم في صحيحه ، كتاب التفسير ج٤/ص٢٣١٦ (٣٠٢١)

(٥٨) تفسير القرآن العظيم ج١/ص٥٦٤

(٥٩) تيسير الكريم الرحمن ج١/ص٢٠٦

رضا رسول الله – صلى الله عليه وسلم– »[٦٠] .

٤–ما روى مالك في الموطأ عن رافع بن خديج: «أنه تزوج بنت محمد بن مسلمة الأنصاري فكانت عنده حتى كبرت فتزوج عليها فتاة شابة فآثر الشابة عليها فناشدته الطلاق فطلقها واحدة ثم أمهلها حتى إذا كادت تحل راجعها ثم عاد فآثر الشابة فناشدته الطلاق فطلقها واحدة ثم راجعها ثم عاد فآثر الشابة فناشدته الطلاق فقال ما شئت إنما بقيت واحدة فإن شئت استقررت على ما ترين من الأثرة، وإن شئت فارقتك قالت بل أستقر على الأثرة، فأمسكها على ذلك، ولم ير رافع عليه إثما حين قرت عنده على الأثرة»[٦١].

وبعد النظر في آراء الفقهاء، والأدلة يظهر – والله تعالى أعلم – أنه عند إساءة العشرة، فللمرأة الخيار بين البقاء، أو الفسخ، وهو أولى من الرضا بالبقاء مع إسقاط القوامة حفاظا على كيان الأسرة .

المطلب الثاني: امتناع الزوج من النفقة

تقدم أن من أحد أسباب القوامة: النفقة، فإذا لم ينفق الزوج على زوجته بأن أعسر بنفقتها، فيمكن تحرير محل النزاع فيما يلي: إذا امتنع الزوج عن النفقة مع قدرته ويساره، فإنها تأخذ من ماله إن استطاعت، وإلا فيأخذ الحاكم منه، ولا فسخ هنا؛ لتمكنها من تحصيل حقها بالحاكم أو بيدها إن قدرت. وإلى هذا ذهب الحنفية[٦٢]

---

(٦٠) رواه البخاري في صحيحه، كتاب الهبة وفضلها، باب هبة المرأة لغير زوجها ج٢/ص٩١٦ (٢٤٥٢)

(٦١) رواه مالك في الموطأ ج٢/ص ٥٤٨-٥٤٩ (١١٤٥)

(٦٢) المبسوط (٥/ ١٨٧-١٨٨)



والمالكية[٦٣] والشافعية[٦٤] والحنابلة[٦٥] .

وأمـا إذا أعسر الـزوج بالنفقة، فقد اختلف أهل العلـم – رحمهم الله تعالى – في الفسخ لذلك على قولين:

القول الأول:

أن الزوجة ليس لها الخيار في البقاء مع الزوج أو فسخ النكاح بل تبقى على نكاحها، وهذا ما ذهب إليه الحنفية[٦٦]، والشافعية في أحد القولين[٦٧] .

واستدلوا بما يلي:

١- قول الله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴿٢٨٠﴾ ﴾البقرة: ٢٨٠ .

وجه الاستدلال:

أن هــذا تنصيص علــى أن المعسر منظر، ولو أجلته في ذلــك لم يكن لها أن تطالب بالفرقة، فكذلك إذا استحق النظـرة شرعا إلا أن المستحق بالنص التأخير، فلا يلحق به ما يكون إبطالا ؛ لأن ذلك فوق المنصوص، وبهذا تبين أنه غير عاجز عن معروف يليق بحالــه، وهو الالتزام في الذمة، فإن المعروف في النفقة على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وهو الالتزام في الذمة[٦٨] .

٢- قوله تعالى: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَاۚ سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴿٧﴾ ﴾الطلاق: ٧.

(٦٣) التاج والإكليل (٤/٢٠٥)

(٦٤) مغني المحتاج (٣ / ٤٤٢) ، نهاية المحتاج (٧ / ٢١٦)

(٦٥) المغني (٨/١٦٤)

(٦٦) فتح القدير (٤/٢٠١)، حاشية ابن عابدين (٣/٥٩١).

(٦٧) مغني المحتاج (٣ / ٤٤٢)

(٦٨) بدائع الصنائع (٤ / ٩١)

وجه الاستدلال: أن من لم يقدر على النفقة لا يكلف بالإنفاق فلا يجب عليه الإنفاق في هذه الحالة[٦٩].

٢-أنه لم يزل في الصحابة المعسر والموسر، وكان معسروهم أضعاف أضعاف موسريهم، فما مكن النبي -صلى الله عليه وسلم- قط امرأة واحدة من الفسخ بإعسار زوجها، ولا أعلمها أن الفسخ حق لها فإن شاءت صبرت، وإن شاءت فسخت، وهو يشرع الأحكام عن الله تعالى بأمره، فهب أن الأزواج تركوا حقهن أفما كان فيهن امرأة واحدة تطالب بحقها، وهؤلاء نساؤه -صلى الله عليه وسلم -خير نساء العالمين يطالبنه بالنفقة حتى أغضبنه وحلف ألا يدخل عليهن شهرا من شدة موجدته عليهن[٧٠]، فلو كان من المستقر في شرعه أن المرأة تملك الفسخ بإعسار زوجها لرفع إليه ذلك ولو من امرأة واحدة، وقد رفع إليه ما ضرورته دون ضرورة فقد النفقة[٧١].

القول الثاني:

أن الزوجة لها الخيار في البقاء مع الزوج أو فسخ النكاح، وهذا ما ذهب إليه المالكية[٧٢]والشافعية في أظهر القولين[٧٣]، والحنابلة[٧٤] إلا أن الشافعية ذهبوا أنه يمهل الزوج قبل الفسخ، وحينئذ، فليس له منعها من التكسب نهارا .

واستدلوا بما يلي:

١- قول الله تعالى: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ وَبِمَآ

(٦٩) تبيين الحقائق (٣/٥٤)
(٧٠) رواه مسلم صحيحه ، كتاب الطلاق ، باب بيان أن تخيير امرأته ج٢/ص١١٠٤ (١٤٧٨)
(٧١) زاد المعاد (٥ / ٥١٩)
(٧٢) التاج والإكليل ٤/١٩٤، مواهب الجليل (٣/٤٨٩)
(٧٣) مغني المحتاج - (٣ / ٤٤٢) روضة الطالبين (٩/٧٥)
(٧٤) المغني (٨/١٦٧)، المبدع (٨/٢٠٨)



أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ ﴾النساء: ٣٤.

يقــول القرطبي: ثم فائدة تفضيلهم عائدة إليهــن .... وفهم العلماء من قوله تعالى: ﴿ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ ﴾النساء: ٣٤أنه متى عجز عن نفقتها لم يكن قوَّامًا عليها، وإذا لم يكن قوَّامًا عليها، كان لها فسخ العقد؛ لزوال المقصود الذي شرع لأجله النكاح[٧٥].

أجيب عنه:

أنــه لا حجة في الآية؛ لأن فيها إثبات القوامــة بسبب النفقة لا إيجاب النفقة بسبب القوامة[٧٦].

٢- قوله تعالى: ﴿ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ﴾البقرة: ٢٢٩.

أن الله تعالى خــير المعسر بين أحد شيئين إما إمساك بمعــروف، أو تسريح بإحسان، وترك الإنفاق ليس بمعروف فمتى عجز عنه تعين عليه التسريح[٧٧].

أجيب عنه:

بأن العاجز عن نفقة امرأته يمسكها بمعروف إذ لم يكلف الإنفاق في هذه الحال، فغير جائــز أن يقال إن المعسر غير ممسك بالمعروف، ولــو كان العاجز عن النفقة غير ممسك بمعــروف لوجب أن يكون أصحاب الصفة وفقــراء الصحابة الذين عجزوا عن النفقة علــى أنفسهم فضلا عن نسائهــم غير ممسكين بمعــروف، وإذا كان القادر على الإنفاق الممتنــع منه غــير ممسك بمعروف ولا خلاف أنــه لا يستحق التفريــق، فكيف يجوز أن يستــدل بالآية على وجوب التفريق على العاجــز دون القادر والعاجز ممسك بمعروف والقادر غير ممسك وهذا خلف من القول[٧٨].

(٧٥) تفسير القرطبي ج٥/ص١٦٩

(٧٦) بدائع الصنائع (٤ / ١٦)

(٧٧) أحكام القرآن للجصاص (٢/٩٨)، المغني (١٦٣/٨)

(٧٨) أحكام القرآن للجصاص (٢ / ٩٨-٩٩)

٣- ما روى أبو هريرة- رضي الله عنه- قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: «أفضل الصدقة ما ترك غنى، واليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول «تقول المرأة: إما أن تطعمني، وإما أن تطلقني. ويقول العبد: أطعمني، واستعملني. ويقول الابن: أطعمني إلى من تدعني؟ قالوا: يا أبا هريرة هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم سمعت؟ قال: لا هذا من كيس أبي هريرة[٧٩].

وجه الاستدلال:

أن المرأة لها أن تطالب بحقها من النفقة، وإلا فالطلاق هو الخيار.

أجيب عنه:

بأنه ليس في قول أبي هريرة هذا ما يدل على أن الزوج يلزم بالطلاق، وكيف وهو كلام عام منه لا يخص المعسر ولا الموسر، ولا خلاف أن الموسر إذا لم يطعم لا يجبر على الفراق بل يحبس على أحد الأمرين عينا وهو الاتفاق، فعلى هذا لو سلم أنه من كلام النبي صلى الله عليه وسلم كان معناه الإرشاد إلى ما ينبغي مما يدفع به ضرر الدنيا يعني ينبغي أن يبدأ بنفقة العيال، وإلا قالوا لك مثل ذلك، وشوشوا عليك إذا استهلكت النفقة لغيرهم[٨٠].

٤- عن أبي الزناد قال: سألت سعيد بن المسيب عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته. قال: يفرق بينهما. قال أبو الزناد: قلت: سنة. قال سعيد: سنة. قال الشافعي: والذي يشبه قول سعيد سنة أن يكون سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم[٨١].

---

(٧٩) رواه البخاري في صحيحه، كتاب النفقات، باب وجوب النفقة على الأهل والعيال ج٢/ص٢٣٦٩، (٥٣٥٥)

(٨٠) فتح القدير (٤ / ٣٩٢)

(٨١) رواه الدارقطني في سننه ٢٩٧/٣ (١٩٣)، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب النفقات، باب الرجل لا يجد نفقة امرأته ٤٦٩/٧ (١٥٤٨٥)، وسعيد بن منصور في سننه ٨٢/٢ (٢٠٢٢)، وقال ابن القيم: غايته أن يكون من مراسيل سعيد بن المسيب (زاد المعاد ٥١٢/٥)



أجيب عنه:

بــأن المروي عن سعيد بن المسيب في قوله: إنــه سنة، فلعله لا يريد سنة رسول الله- صلى الله عليه وسلم- فقد ثبت عنه إطلاق مثل ذلك غير مريد به ذلك[٨٢].

٥-أن عمــر بن الخطاب – رضي الله عنه- كتب إلــى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم، يأمرهم أن ينفقوا أو يطلقوا، فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما حبسوا[٨٣].

أجيب عنه:

بأنهــم ما كانــوا عاجزين عن المهر والنفقة؛ فإن نفقة عيــال من هو من الجند من مال بيت المال، والإمام هو الــذي يوصل ذلك إليهم، ولكنه خاف عليهن الفتنة لطول غيبة أزواجهن، فأمرهم أن يبعثوا إليهن ما تطيب به قلوبهن[٨٤].

٦- أنه إذا ثبت الفسخ بالعجز عن الوطء والضرر فيه أقل لأنه إنما هو فقد لذة وشهوة يقوم البدن بدونه فلأن يثبت بالعجز عن النفقة التي لا يقوم البدن إلا بها أولى[٨٥].

أجيــب عنه: بأن غاية النفقة أن تكون دينــا في الذمة، وقد أعسر بها الزوج، فكانت المرأة مأمورة بالإنظار بالنصــ، وأما المعنى فهو أن في إلزام الفسخ إبطال حقه بالكلية، وفي إلزام الإنظار عليها والاستدانة عليه تأخير حقها دينا عليه، وإذا دار الأمر بينهما كان التأخير أولى، وبه فارق العنة ؛ لأن حق الجماع لا يصير دينا على الزوج .

٧- أن الــزوج ليس له منع زوجته من التكسب نهارا سواء كانــت فقيرة أم غنية ؛

(٨٢) فتح القدير (٤ / ٣٩١)

(٨٣) رواه الشافعي في مسنده (١/ ٢٦٧)، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب النفقات، باب الرجل لا يجد نفقة امرأته ٤٦٩/٧ (١٥٤٨٤)، وقال في البدر المنير :رواه عبدالرزاق بسند جيد (٨/ ٣١٥)

(٨٤) المبسوط (٤ / ٩١)

(٨٥) المغني (٨ / ١٦٣)

لأن التمكين والطاعة في مقابلة النفقة فإذا لم يوفها ما عليه لم يستحق عليها حجرا[٨٦].

الترجيح:

بعد النظـر في الأقوال وأدلتها يتبين أن كلا القولـين لا يخلو من وجاهة بالنظر إلى أهميـة نفقة الزوجـة على اختلاف العلمـاء –رحمهم الله تعالـى – في سببها، ولعل الأقـرب – والله تعالـى أعلم - القول الأول، لوجاهة أدلتـه لا سيما الاحتجاج بواقع الصحابـة لكن لو قيل مع بقائها مع الزوج إلا أنه لا يمنعها من التكسب لتحصيل قوتها لكان أولى[٨٧].

قال ابن القيم: «والذي تقتضيه أصول الشريعة وقواعدها في هذه المسألة أن الرجل إذا غـرَّ المـرأة بأنه ذو مـال فتزوجته على ذلـك فظهر معدما لا شيء لـه أو كان ذا مال وترك الإنفاق على امرأته ولم تقدر على أخذ كفايتها من ماله بنفسها ولا بالحاكم أن لها الفسـخ، وإن تزوجته عالمة بعسرته أو كان موسرا ثـم أصابته جائحة اجتاحت ماله فلا فسـخ لها في ذلك ولم تزل الناس تصيبهم الفاقة بعد اليسار ولم ترفعهم أزواجهم إلى الحكام ليفرقوا بينهم وبينهن»[٨٨].

وبهـذا يظهر – والله تعالى أعلم – أنه عند عـدم إنفاق الزوج على زوجته، فإن لها الخيـار ؛ لأن القوامة تسقط بسبب عدم النفقة علـى رأي بعض الفقهاء، وإذا سقطت القوامـة تأثر نظام الأسرة، فإمـا البقاء مع الزوج وثبوت القوامة، أو الفسخ ؛ حيث لا تستقيم الأسرة دون القوامة، وقد تقـدم قول القرطبي: ثم فائدة تفضيلهم عائدة إليهن .... وفهم العلماء مـن قوله تعالى: ﴿وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ﴾النسـاء: ٣٤أنه متى عجز

(٨٦) مغني المحتاج (٣ / ٤٤٥)

(٨٧) ينظر : المغني (٨ / ١٦٣)

(٨٨) زاد المعاد ٥ / ٤٦١



عـن نفقتها لم يكن قوامًا عليها، وإذا لم يكـن قوامًا عليها، كان لها فسخ العقد؛ لزوال المقصود الذي شرع لأجله النكاح[٨٩].

المطلب الثالث: استغناء المرأة عن النفقة

لـو استغنت المرأة عن النفقـة بكسبها مثلا أو غناها، فالـذي يظهر من كلام الفقهاء وكلام المفسريـن – رحمهم الله تعالى – أن القوامة لا تسقط، وأن المرأة لا خيار لها في فسخ النكاح ؛ حيث لم يوجد موجب له، وفيما يلي نقولا ت المذاهب الأربعة في عدم الفسخ بامتناع الزوج من النفقة مع يساره:

قـال في بدائع الصنائع[٩٠]: «ولو فرض الحاكـم النفقة على الزوج فامتنع من دفعها وهو موسر وطلبت المرأة حبسه لها أن تحبسه».

وقـال في مواهب الجليل[٩١]: «إذا كان معـروف الملأ فإن النفقة تفرض لها عليه على مـا يعرف من ملئه فتتبعه بذلك دينا ثابتا في ذمته ...وظاهر قوله فيها أنه لا خيار للمرأة في فراقه».

وقال في مغني المحتاج[٩٢]: «والأصح أن لا فسخ للزوجة بمنع ... موسر من الإنفاق بأن لم يوفها حقها منه».

وقال في المغنـي[٩٣]: «أن يمتنع من الإنفاق مع يساره فإن قدرت له على مال أخذت منـه قدر حاجتها ولا خيـار لها .... وإن لم تقـدر رافعته إلى الحاكـم فيأمره بالإنفاق

(٨٩) تفسير القرطبي ج٥/ص١٦٩
(٩٠) ٢٩/٤
(٩١) ٢٠١/٤
(٩٢) ٤٤٢/٣
(٩٣) ١٦٤/٨

ويجبره عليه».

فـإذا امتنع الفسخ مع كون الزوج موسرا ويمنـع النفقة، فلأن يمتنع الفسخ مع عدم منعـه واستغنائها بنفسها عــن النفقة بطريق الأولى، ثم إن القوامــة لم تنبنِ على النفقة فحســب حتى يقال بسقوطهــا لعدم النفقة بــل كما تقدم تفصيل ذلــك[٩٤] من حيث التفضيــل المذكور في الآية، والنفقة، وإلا لو قيل بذلك لما كان للرجل قوامة مطلقا على زوجتــه الغنيــة، ولم يقل بذلك أحد، وأمــا لو قصر الزوج في النفقــة، فقد تقدم بيان الحكم في ذلك[٩٥].

المطلب الرابع: إسقاط المرأة نفقتها لإسقاط القوامة

لــو أرادت المرأة إسقاط نفقتهــا الواجبة من أجل إسقاط القوامــة، فالذي يظهر من كلام الفقهــاء -كمــا تقدم الإشارة إليــه في المطلب السابق – أنهــا لا تسقط ؛ لأنه إذا امتنــع الفسخ مع كون الزوج موسرا ويمنع النفقة، فــلأن يمتنع الفسخ مع عدم منعه، وإسقاطهــا للنفقة بطريق الأولى، ثــم إن القوامة لم تنبنِ على النفقة بحسب حتى يقال بسقوطهــا لعدم النفقة بل كمــا تقدم تفصيل ذلك[٩٦] من حيــث التفضيل المذكور في الآية، والنفقة .

المطلب الخامس: اشتراط المرأة القوامة لها

لو اشترطت المرأة القوامة لها، فإنه بالرجوع إلى ما تفيده القوامة من حقوق للزوج

(٩٤) ينظر : ص٩.
(٩٥) ينظر : ص١٨.
(٩٦) ينظر : ص٩.



على زوجته من الطاعة ولزوم البيت وعدم الخروج إلا بإذنه، واستئذانه في إجارة نفسها، والتأديب حال النشوز وغير ذلك؛ فإن هذا الشرط مما ينافي مقتضى عقد النكاح، وما ينافي مقتضى العقد، فإنه يكون فاسدا، ولا يصح اشتراطه(٩٧)؛ لأنه ينافي مقتضى العقد ويتضمن إسقاط حقوق تجب بالعقد قبل انعقاده، فلم يصح كما لو أسقط الشفيع شفعته قبل البيع، وصح العقد؛ لأن هذه الشروط تعود إلى معنى زائد في العقد لا يشترط ذكره ولا يضر الجهل به، فلم يبطله كما لو شرط فيه صداقا محرما، ولأن النكاح يصح مع الجهل بالعوض فجاز أن ينعقد مع الشرط الفاسد كالعتق(٩٨).

(٩٧) ينظر: التاج والإكليل ٥ / ٣٤٨، روضة الطالبين ٧/٢٦٥، كشاف القناع ٥/٩٥.

(٩٨) كشاف القناع ج٥/ص٩٨.

الخاتمة

مــن خلال ما تقدم عرضه في هذه الدراسة، يمكــن استخلاص **أهم ما ورد فيها من نتائج:**

- أن القوامــة في اللغــة مشتقــة من القيــام، ويأتي علــى معان منهــا: المحافظة والإصلاح، وقام الرجل على المرأة بمعنى صانها .
- أنــه يمكــن تعريف القوامــة في الاصطلاح بأنهــا: قيام الــزوج بمصالح زوجته ورعايتها والإنفاق عليها ومنعها من الخروج إلا بإذنه وتأديبها.
- أن القوامة مشروعة، وقد دل على مشروعيتها الكتاب والسنّة.
- أن الــزوج هــو من له حــق القوامة علــى زوجته بمــا أودعه الله تعالــى فيه من خصائص، وما كلفه من مهام الأقدر على تولي هذا الأمر.
- أن الله تعالى أناط القوامة بسببين رئيسين؛ أحدهما: تفضيل الرجل عليها، وبيان المراد بهذا التفضيل، والآخر: إنفاق الرجل عليها، وتفصيل ذلك.
- توضيح شــروط القوامة التي ينبغي على الزوج العنايــة بها، ومن ذلك القيام بالحقوق الماليــة للزوجة، وحسن العشرة، والأمانــة ومراقبة الله تعالى في أداء هذه المهمة.
- بيان ما يكون مسقطا للقوامة وما لا يكون كذلك فيما لو قصر الزوج في حقوق زوجتــه، أو امتنع من النفقــة، أو استغنت المــرأة عن النفقــة، أو أسقطتها، أو اشترطت القوامة لها .

- **ومن التوصيات التي خرجت بها الدراسة:**
- تجلية ما تتعرض له المصطلحات الشرعية بشكل عام، والقوامة بشكل خاص من تلاعب لتشويهها وإظهارها بصورة سيئة تنفر من التمسك بها، وإبراز الصورة المشرقة لها.
- تأسيس منظمات ولجان للأسرة يكون من مهامها نشر الوعي الديني بكيفية التعامل السامي بين الزوجين، وحل ما يطرأ من مشكلات من منطلقات شرعية.
- عقد المؤتمرات والندوات للتوعية بحق المرأة في قوامة الرجل عليها، وبيان ما يسقطها حقيقة، وطرح البديل الإسلامي حال تجاوز الزوج في استخدامها، والإجراءات العملية حيال ذلك بما يضمن تحقق المصلحة والأمان لجميع الأطراف وعلى وجه السرعة ضمن القواعد الشرعية العامة.

هذا وأسأل المولى الكريم أن يصلح لي عملي، ويعفو عن زللي، والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وصلى اللهم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.

التناقض في الدعوى في المذهب الحنفي

بحث محكَّم

د. حسن تيسير عبد الرحيم شموط
الأستاذ بجامعة جرش الأهلية بالأردن

ملخص البحث

بين الباحث في بحثه التالي:

مفهوم التناقض في الدعوى بأنه: كلام يصدر عن الخصمين أو من يقوم مقامهما أمام القاضي، ينافي ذلك الكلام أمراً صدر عنهما قبل الدعوى.

بين أنواع التناقض في الدعوى بناء على شخص من يصدر منه كالتالي:

النوع الأول: التناقض الذي يصدر عن المدعي، كإقراره أنه كان مستأجراً دارا، ثم ادعى أن هذه الدار ملكه، فلا تسمع دعواه للتناقض.

النوع الثاني: التناقض الذي يصدر عن المدعى عليه، كدعوى امرأة ضد ورثة زوجها بأنها لم تستلم المهر، فأنكر الورثة نكاحها من مورثهم أصلا، فلمّا أثبتت المرأة النكاح، دفع الورثة بأن المرأة أبرأت المورث في حياته عن المهر، فلا يُسمع دفعهم للتناقض.

النوع الثالث: التناقض في البينات مع الدعوى، وهو صدور البينة المؤيدة لطرف من الأطراف بصورة متناقضة مع الدعوى، قسّم البحث هذا النوع إلى قسمين:

القسم الأول: التناقض بين دعوى المدعي والبينة التي أحضرها، كما لو اشترى شخص سيارة من خالد، ولم تكن له بينة على هذا الشراء سوى الشهادة، فشهد الشهود أنه اشترى السيارة من محمد فلا تقبل هذه الدعوى للتناقض.

القسم الثاني: التناقض في ذات البينة، كشهادة اثنين على رجل أنه زنى بامرأة سوداء، وشهد آخران أنه زنى بامرأة بيضاء، فلا تقبل شهادتهم؛ للتناقض بينهم.

بين شروط اعتبار التناقض تناقضا، وهي:

ألاّ يمكن التوفيق بين الكلامين المتناقضين، أن يكون التناقض في مجلس القضاء، أن يصدر التناقض عن نفس الشخص، ألا يكذبه القاضي فيما سبق منه من كلام، ألا يترك المدعي أحد الكلامين المتناقضين، ألا يُظهِر المدعي عذرا مقبولا في التناقض الصادر عنه.

بين البحث أقوال الفقهاء في زوال التناقض.

بين الدعاوى التي استثناها الفقهاء ولم يعتبروا بالتناقض فيها وهي:

دعوى النسب، ودعوى الحرية (العتق)، ودعوى الرضاع .

المقدمة

الحمــدلله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد النبي الأمي، وعلى آله وصحبه وسلم أجمعين، وبعد.

فإن من مهمة القضاء إحقاق الحق من خلال فصل الخصومات وإرجاع الحقوق إلى أصحابها، وهذا الأمر لا يمكن أن يتحقق إلاّ من خلال تطبيق أسس العدالة التي شرعها الله سبحانــه وتعالى للناس جميعاً، وإن من ضمانات تحقيق العدالة أن لا تقبل الدعوى إذا كانــت متناقضة، سواء أصدر التناقض من المدعي، أم من المدعى عليه، لذلك كان هذا البحث: "التناقض في الدعوى في المذهب الحنفي".

وتكمن أهميــة هذا الموضوع في معرفة أنواع التناقض وحالاته التي يمكن أن تصدر في الدعــوى القضائية، كما تظهر أهميته في بيــان أنّ الفقه الإسلامي قد سبق القوانين المعاصــرة في تشريع مبدأ التناقض في الدعوى وما يترتــب عليه من آثار، ويظهر ذلك في البحــث من خلال ذكــر بعض النصوص الفقهية التي نصــت صراحة على أحكام التناقضــ في الدعوى، وبالتالي يصبح لدينا مزيد من اليقين أنّ التشريع الإسلامي في شتــى مجالات الحياة شــيء لابد منه لأنّه نابــع من أحكام الشرع التــي شرعها الله - سبحانه وتعالى .

أما عــن المشكلات التي واجهت الباحــث في الموضوع فهي قلــة تعرض المراجع الفقهيــة للتفصيــل في هذا الموضوع، ممــا اضطر الباحث إلــى الاعتماد على المذهب الحنفي في تفصيلات الموضوع، وهذا شأن كثير ممن أشار إلى هذا الشرط في أبحاثه، لذا اقتضى التنويه.

وفي الختـــام أســـأل الله العلي العظيـــم أن يجعل عملي خالصاً لوجهـــه الكريم، وأن ينفعنـــي به وسائر المسلمين، وأن يغفر لي زلتي يوم الديـــن، وأسأله تعالى أن أكون قد وفقـــت في كتابة هذا البحث، فمـــا كان من حق وصواب فمـــن الله وحده، وله الحمد والمِنّة، وما كان من خطأ، فمن نفسي ومن الشيطان.

المطلب الأول: معنى التناقض في الدعوى

الفرع الأول: معنى التناقض لغة

التناقض في اللغة مشتق من كلمة نقض، وتأتي في اللغة بعدة معانٍ أهمها[(١)]:

١- الهدم، يقال: نَقَض البناء أي هَدَمَهُ.

٢- المخالفة، يقـــال: ناقضَه في الشيء مُناقضةً و نِقاضاً: أي خالفه. ومنها الـمُناقَضةُ في القول: أَن يُتَكَلَّم بما يتناقَضُ معناه. ومنها قول العرب: نقيضك أي الذي يخالفك. وهذا المعنى هو الأقرب إلى المعنى المراد من التناقض في الدعوى.

٣- ضد الإبرام، يقال نقض العقد أي أفسد ما أبرمه.

الفرع الثاني: معنى التناقض في الدعوى اصطلاحاً

إن المستقرئ للكتب الفقهية يجد أن قليلا من الفقهاء من عرّف التناقض في الدعوى، بـــل إنّ كثيراً منهم لمّا تكلموا عن هـــذا الموضوع لم يذكروا له تعريفاً محدداً، وقد رجع ذلـــك إلى وضوح صورة المسألة عندهم، فنجد عند ابن نجيـــم الحنفي تعريفاً للتناقض فقال: "أن لا يسبق منه – أي المدعي – ما يناقض دعواه"[(٢)].

---

(١) لسان العرب، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، دار الفكر ببيروت ١٩٩٤م، الطبعة الثالثة، مادة نقض (٢٤٢/٧).

(٢) البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم، دار المعرفة ببيروت (١٩٢/٧)، وانظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني، دار الكتاب العربي ببيروت ١٩٨٢م، الطبعة الثانية (٢٢٣/٦).

أمّا ابن الغرس فيفهم من كلامه في اشتراط عدم التناقض في الدعوى أنّ التناقض: "أن يسبق من المدعي ما يناقض دعواه لاستحالة الجمع في الصدق بين السابق واللاحق"[٣].

والملاحـظ على تعريفات الفقهـاء القدماء للتناقض اقتصارها علـى التناقض الذي يصـدر من المدعي فقط، بينما قد يصـدر التناقض من المدعي، كما يمكن أن يصدر من المدعـى عليه – وذلك متصـور بشكل أكبر في الدفوع – كما يمكن أن يصدر التناقض مـن الشاهد نفسـه في إثبات الدعوى أو بـين الشهود أنفسهم، فـلا يمكننا أن نحصر التناقض في الدعوى فيما يصدر عن المدعي فقط[٤].

أمـا المؤلفات الحديثة فقد تعرضت لهذا المصطلح ومنهـا الموسوعة الفقهية الكويتية التـي عرفت التناقض بشكل عام على أنّـه: "اختلاف جملتين بالنفي والإثبات اختلافاً يلزم منه لذاته كون إحداهما صادقة والأخرى كاذبة"[٥] ويلاحظ في تعريف الموسوعة للتناقض أنّه يشمل الدعوى ويشمل غيرها من أقوال تصدر من الناس، سواء أكان في مجلس القضاء أم في غيره.

أمـا مجلة الأحكام العدليـة فقد عرفته بأنّـه: "التناقض هو سبـق كلام من المدعي مناقضـ لدعـواه أي سبق كلام موجب لبطلان دعـواه"[٦]. وأضاف علي حيدر في شرحه للمجلة بـأنّ التناقض: "أن يتكلم المدعي قبلاً في حضـور القاضي كلاماً منافياً لدعواه سواء كان كلامه الأول في حضور القاضي أو في غير حضوره"[٧].

---

(٣)الفواكه البدرية في البحث عن أطراف القضية، محمد بن محمد بن خليل المعروف بابن الغرس – مطبوع مع المجاني الزهرية – مطبعة النيل بشارع محمد علي بمصر ص٩٨.

(٤)انظر: القاضي والبينة، عبد الحسيب عبد السلام يوسف، مكتبة المعلا بالكويت ١٩٨٧م، الطبعة الأولى ص٥١١-٥٢٩، حيث اعتبر المؤلف أنّ التعارض في البينات يعتبر من أنواع التناقض التي تحدث في الدعوى، كما اعتبر تعارض البينتين يعني اشتمال كل منهما على ما يناقض الأخرى، وهذا يؤدي إلى وجود تناقض في الدعوى.

(٥)الموسوعة الفقهية الكويتية، إعداد ونشر وزارة الأوقاف والشؤون الكويتية (٤٣/١٤).

(٦)مادة ١٦١٥ من مجلة الأحكام العدلية – مطبوع مع درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر – ، دار الجيل ص ١٧٦.

(٧)درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، دار الجيل ص١٧٦.

التعريف المختار للتناقض في الدعوى:

مـن خلال التعريفات السابقة للتناقضـ في الدعوى، يتبين لي أنّ التعريف الأقرب لمفهوم التناقض هو: "أن يصدر عن الخصمين أو من يقوم مقامهما أمام القاضي كلام ينافي أمراً صدر عنهما قبل الدعوى".

وهـذا التعريف يشمل أنـواع التناقض التي يمكن أن تصـدر عن الخصمين أو من يقـوم مقامهما، كمـا يشمل التناقض في البينـات التي يحضرونها، كمـا يلاحظ أنّ التعريف ذكـر أنّ التناقض يكون في الكلام لأنّ الأصـل في الدعوى أنّها قول أو ما يقوم مقامه(٨)، فالتناقض حينئذ يكون بالأقوال. كما ذكر التعريف أن التناقض يكون أمـام القاضي في الدعوى المنظورة وذلك لإخـراج التناقض الذي يحصل في كلام الناس خارج المحاكم.

المطلب الثاني: أنواع التناقض في الدعوى

اشـترط الفقهاء لصحـة الدعوى أن لا تكون الدعوى مناقضـة لأمر سبق صدوره، بمعنـى أن لا يكون هناك تعارض بين الدعوى وبين أمر سابق لها بحيث يستحيل الجمع بـين السابق واللاحق(٩)، وعند الاستقراء في الكتب الفقهية نجد أنّ الحنفية هم أكثر من تكلـم عن هذا الشرط، ولا يعني ذلك أنّ المذاهب الأخرى لم تتعرض للموضوع، إنّما لم تذكر تفصيلاته، لذا سيكون رجوعي لكتب المذهب الحنفي أكثر من غيرها(١٠).

---

(٨) أكد أ.د. محمد نعيم ياسين أنّ الأصل في الدعوى بأنّها قول من خلال تعريفه للدعوى بأنّها: "قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء، يقصد به إنسان طلب حق له أو لمن يمثله، أو حمايته". انظر: نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، أ.د. محمد نعيم ياسين، دار النفائس بعمّان ٢٠٠٠م، الطبعة الثانية ص٨٣.

(٩) الفواكه الدواني ص٩٨.

(١٠) وهذا شأن كثير ممن كتب في التناقض في الدعوى، الاعتماد على المذهب الحنفي.

الفرع الأول: أنواع التناقض

ينقسم التناقض الذي يحدث في الدعوى إلى ثلاثة أنواع بحسب الشخص الذي يصدر عنه التناقض:

النوع الأول: التناقض الذي يصدر عن المدعي

أكثر الفقهاء لمّا تكلموا عن التناقض في الدعوى نصّوا على أنّ المقصود بها التناقض الذي يصدر عن المدعي. فإذا كان هناك تعارض بين دعوى المدعي وبين أمر سابق لها بحيث يستحيل الجمع بين السابق واللاحق فإنّ الدعوى تكون حينئذ غير صحيحة.

أمثلة على التناقض الذي يصدر عن المدعي:

١- لو أقر بعين في يده لرجل فأمر القاضي بدفعها إليه ثم ادعى أنه كان اشتراها منه قبل ذلك لا تسمع دعواه لأن إقراره بالملك لغيره للحال يمنع الشراء منه قبل ذلك لأن الشراء يوجب الملك للمشتري فكان مناقضاً للإقرار والإقرار يناقضه فلا يصح[١١]، ولتوضيح المثال: لو كان موضوع الدعوى النزاع على ملكية شقة سكنية، فأقر المدعي أن هذا الشقة ملك للمدعى عليه، فأمر القاضي المدعي بتسليم الشقة للمدعى عليه، فادعى المدعي أنّه كان قد اشترى تلك الشقة من المدعى عليه قبل الدعوى، فهنا حدث منه التناقض ولا يقبل دعواه بسبب أنّه أقر بملكية الشقة للمدعى عليه في الحال، ولو كان هو مشتريها لما أقر بملكيتها للمدعى عليه، فتناقضت دعواه مع إقراره.

٢- إذا قال شخص هذا الشيء لفلان وقال: لا حق لي فيه، ثم ادعى الشراء بعد ذلك لا تسمع دعواه، لأنّ قوله لا حق لي فيه لتأكيد البراءة. إلا إذا تبين أنه اشتراه بعد

(١١) بدائع الصنائع(٦/٢٢٣)، البحر الرائق(٧/١٩٢)، وانظر: المبدع في شرح المقنع، أبو إسحاق إبراهيم ابن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي، دار المكتب الإسلامي ببيروت ١٤٠٠هـ، (١٠/٣٤٥).



الإقرار فتسمع [١٢].

ولتوضيح المثال: لو قال شخص أن هذه السيارة لفلان من الناس، ولا حق لي فيها، ثم بعد ذلك ادعى أنّه كان قد اشتراها منه، فلا تقبل دعواه لأنّه نفى وجود أي حق له في تلك السيارة. إلا إذا ادعى أنّه اشتراها بعد الإقرار، أي أنّه اشتراها منه بعد ذلك، فتقبل دعواه في هذه الحالة.

٣- لو قسم شخص عيناً من الأعيان مع شخص آخر، ثمّ ادعى ملكه لها بأي سبب من الأسباب لم يقبل منه للتناقض لأنّ إقدامه على القسمة اعتراف منه بكون المقسوم مشتركاً [١٣].

ولتوضيح المثال: لو قام شخص بتقسيم مبلغ من المال بينه وبين شخص آخر، ثم ادعى بعد ذلك ملكيته للمال، فلا تقبل دعواه لأن قيامه هو بتقسيم المال يعتبر اعترافاً منه بأن هذا المال مشترك بينه وبين غيره ليس ملكاً تاماً له.

٤- ومن باع عين غيره بغير أمره وأقام المشتري البينة على إقرار البائع أو صاحب العين أنه لم يأمره بالبيع وأراد رد المبيع لم تقبل بينته للتناقض في الدعوى، إذ الإقدام على الشراء إقرار منه بصحته والبينة مبنية على صحة الدعوى [١٤].

ولتوضيح المثال: لو قام أحد الأشخاص ببيع أرض غيره دون إذن منه، ثم بعد ذلك أراد المشتري أن يعيد الأرض فادعى المشتري بالبينة أن البائع أو صاحب الأرض لم يأمره بالبيع ، ويطالب بناء على تلك الدعوى رد الأرض، فلا تقبل دعواه ولا بينته، لأن إقدامه على الشراء إقرار من المشتري على صحة البيع ، فلا يحق له الآن إدعاء بطلان

---

(١٢) بدائع الصنائع(٦/٢٢٤).

(١٣) الهداية شرح بداية المبتدي، أبو الحسين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغياني، المكتبة الإسلامية ببيروت(٤/٥١).

(١٤) الهداية(٣/٧٠)، والمثال الذي ذكره صاحب الهداية كان عن العبيد، أي من باع عبد غيره، لكني آثرت عدم ذكر العبيد لانتهاء حكمهم في زماننا.

البيع ابتداء، ولا تقبل البينة لعدم صحة الدعوى ابتداء.

٥- لو ادّعى شخص على آخر ألفاً ديناً فأنكر، ثمّ ادّعاها من جهة الشركة لا تسمع وبالعكس تسمع لإمكان التوفيق لأن مال الشركة يجوز كونه ديناً بالجحود[١٥].

ولتوضيح المثال: لو رفع شخص دعوى على آخر بأنه يريد منه ألف دينار دينا عليه، فأنكر المدعى عليه دعوى الدين، ثم ادعى أن هذا المال حصته كشريك معه في تجارة، فلا تقبل دعوته للتناقض، بخلاف لو ادعى الشراكة ابتداء فأنكرها ثم ادعاها دينا، فتقبل الدعوى في هذه الحالة لأن الشريك قد يجحد مال شريكه فيكون ديناً عليه.

٦- لو أقر شخص بأنّه كان مستأجراً داراً ثم ادّعى أنّها ملكه لا تسمع دعواه للتناقض[١٦]. فالتناقض حصل في الدعوى بين إقراره أنه مستأجر للدار وبين ادعائه ملكية تلك الدار، فلا تقبل تلك الدعوى لمناقضتها الإقرار.

٧- لو ادعى شخص أنه يملك ضيعة ورثها من أبيه، ثم ادعى أنّ أباه وقفها عليه لا تسمع للتناقض[١٧]. فالتناقض حصل في الدعوى بين إقراره أن الضيعة ملكه من ميراثه من والده، وبين ادعائه أن والده وقفها عليه.

النوع الثاني: التناقض الذي يصدر عن المدعى عليه

كما أنّ التناقض قد يصدر عن المدعي، يمكن أن يصدر التناقض عن المدعى عليه، وهذا الأمر متصور – كما نصّ عليه الفقهاء – في حالة دفع الدعوى بأن يدفع المدعى عليه الدعوى ويكون تناقضه حينئذ بصفته مدعياً في هذا الدفع، فإن صدر عنه أمور متناقضة في دفعه فإنّ هذا الدفع يرد ولا يقبل[١٨].

(١٥) حاشية رد المحتار على الدر المختار- حاشية ابن عابدين –، محمد أمين بن عابدين، دار الفكر ببيروت ١٩٩٢م، الطبعة الثانية (٥/١٩٩).

(١٦) مجلة الأحكام العدلية، جمعية المجلة، كارخانه تجارت كتب، تحقيق نجيب هواويني ص٣٣٢.

(١٧) الفتاوى الهندية، للشيخ نظام وآخرون، دار الفكر ببيروت، ١٤٣١هـ، (٢/٤٣١).

(١٨) المجلة ص٣٢٩، البحر الرائق (٧/٤٢).



- أمثلة على التناقض الذي يصدر عن المدعى عليه:

١- إذا ادعت امرأة على ورثة زوجها المهر فأنكروا نكاحها فبرهنت على صحة النكاح فدفعوا دعواها بأنّها كانت أبرأت أباهم في حياته، إن قالوا أبرأته عن المهر لا يصح للتناقض[١٩].

ولتوضيح المثال: لو ادعت امرأة على ورثة زوجها أن ذمته مشغولة بالمهر، فأنكروا صحة النكاح ابتداء، وحينما أثبتت صحة نكاحها دفعوا دعوى انشغال ذمة والدهم بالمهر بأنها كانت قد أبرأته في حياته، فلا يقبل دفعهم بالإبراء لأنهم تناقضوا مع قولهم الأول عدم صحة النكاح.

٢- لو ادعى شخص على آخر بقوله كنت أعطيتك كذا مقداراً من الدراهم على أن تعطيها لفلان والحال أنك ما أعطيتها له ولكونها في يدك أطلبها منك، وأنكر المدعى عليه ذلك فأقام المدعي البينة، ثم رجع المدعى عليه وأراد دفع الدعوى بقوله نعم كنت أعطيتني ذلك المبلغ وأنا دفعته إلى من أمرت فلا يسمع دفعه[٢٠].

ولتوضيح المثال: لو ادعى شخص على آخر أنه أعطاه مبلغا معينا من المال ليعطيها لفلان، وأنها ما زالت في يده لم يعطها له، ويطلبها منه، ثم أنكر المدعى عليه الدعوى ابتداء أي أنكر صحة أخذه أي مبلغ من المال، فأقام المدعي البينة على صحة دعواه، فدفع المدعى عليه الدعوى بعد ذلك بأنه أخذ منه المال وأوصله إلى صاحبه، فلا يقبل هذا الدفع من المدعى عليه، لأنه تناقض مع إنكاره ابتداء لصحة الدعوى.

٣- لو ادعى شخص الحانوت الذي هو في يد غيره بأنّه ملكه وأجاب ذو اليد بقوله: نعم كان ملكك ولكنك بعتني إياه في التاريخ الفلاني. وأنكر المدعي ذلك بقوله: لم

(١٩) البحر الرائق(٤٢/٧).

(٢٠) المجلة ص٣٣٠

يجر بيننا بيع ولا شراء قط. فأقام المدعى عليه البينة وأثبت ما ادعاه، ثم رجع المدعي فادعى بأن قال: إني قد كنت بعته لك في ذلك التاريخ لكنّ هذا البيع كان عقد بطريق الوفاء أو بشرط مفسد هو كذا فلا يسمع الدفع [٢١].

ولتوضيح المثال: نلاحظ في هذه المسألة أنّ المدعى عليه دفع الدعوى بأنّه اشترى الدكان من المدعي، فأصبح بهذا الدفع مدعياً، والمدعي أصبح مدعى عليه، ثمّ أنكر المدعى عليه في هذا الدفع البيع أو الشراء، وبعد ذلك دفع الدعوى بعدم صحة البيع فلا يقبل منه هذا الدفع لأنّه ناقض كلامه الأول الذي أنكر فيه البيع أو الشراء.

٤- ولو ادعى شخص على رجل ديناً فقال المدعى عليه لم يكن لك علي شيء ولا أعرفك، فأقام المدعي البينة وقضى القاضي ببينته ثم أقام المدعى عليه البينة أنه كان قضاه لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته لأن قوله لا أعرفك يناقض دعوى القضاء لأن الظاهر أنّه لا يقضي إلا بعد معرفته إياه فكان في دعوى القضاء مناقضاً فلا تسمع [٢٢].

ولتوضيح المثال: لو ادعى شخص انشغال ذمة فلان بدين له، فأنكر المدعى عليه الدعوى وأنه لا يعرف المدعي، فلما أثبت المدعي دعواه بالبينة، جاء المدعى عليه ببينة تثبت أنه قضى دينه ووفاه، فلا تقبل بينة المدعى عليه بسبب التناقض بينها وبين إدعائه عدم معرفته للمدعي، لأنه لا يمكن أن يوفيه دينه دون أن يعرفه.

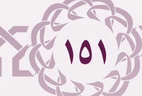
النوع الثالث: التناقض في البينات مع الدعوى

لا نعني بالتناقض في البينات التعارض الذي يحدث بينها، بمعنى أن يأتي كل من المدعي والمدعى عليه ببينة تعارض بينة الآخر، وإنّما نعني به أن تصدر البينة المؤيدة لطرف من الأطراف بصورة متناقضة مع الدعوى.

---

(٢١) المرجع السابق.

(٢٢) بدائع الصنائع (٦/٢٢٤).



والتناقض الذي يكون في البينات ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: التناقض بين دعوى المدعي والبينة التي أحضرها

فقد يحضر المدعي بينته لإثبات ما يدعيه فيحدث التناقض بين ما ادعاه المدعي وبين شهادة الشهود، فلا تثبت بهذا التناقض دعواه، كأن يدعي ملك عين بالشراء ويشهد الشهود على الهبة.

ومن الأمثلة على ذلك:

١- من ادعى داراً في يد رجل أنّه وهبها له في وقت - يعني ذكر وقتاً عينه كقوله منذ شهر -، وهي الآن في يده وأطالبه بدفعها إليّ. فطالبه القاضي بالبيان، فقال: ليس لي بينة على الهبة بل على الشراء، لأنّه بعد الهبة والتسليم ظفر بها فحبسها عني؛ فاشتريتها منه. وأقام بينة على الشراء فشهدوا، وأرّخوا وقتاً قبل الوقت الذي يدّعي فيه الهبة، فلا تقبل دعواه لظهور التناقض بين الدعوى والبينة لأن الدعوى أن الشراء في تاريخ بعد تاريخ الهبة وهم يشهدون بأنه قبل الهبة[٢٣].

وهنا نلاحظ التعارض بين الدعوى والبينة، فالمدعي بين أنّه وهبه الدار بتاريخ معين، ثم بين أنّه اشتراها منه لما امتنع عن تسليمها له، والشهود ذكروا أنّ الشراء كان بتاريخ سابق للهبة، فكان التعارض بين الدعوى والبينة.

٢- لو ذكر المدعي سبباً لدعواه وذكر الشاهد سبباً آخر فلا يقبل للتناقض[٢٤].

ولتوضيح المثال: لو ادعى شخص أنّه تملك سيارة ما بشرائها من شخص ما، ثم جاء الشهود على أنّه تملكها بشرائها من شخص آخر، فهنا حدث التعارض بين الدعوى

(٢٣) شرح فتح القدير، محمد بن عبد الواحد السيواسي، دار الفكر ببيروت، الطبعة الثانية (٧/٣٢٨).

(٢٤) الوسيط في المذهب، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي، تحقيق أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، دار السلام بالقاهرة ١٤١٧هـ، الطبعة الأولى (٧/٤٤٠)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، يحيى ابن شرف النووي، المكتب الإسلامي ببيروت ١٤٠٥هـ، الطبعة الثانية (١٢/٦٦)، فتح المعين بشرح قرة العين، زين الدين بن عبد العزيز المليباري، دار الفكر ببيروت (٤/٧٠).

والبينة، فلا تقبل دعواه.

القسم الثاني: التناقض في ذات البينة:

ونعني بهذا القسم التناقض الذي يحدث في أقوال الشهود مع بعضها البعض، وحينئذ يسقط الاحتجاج بهذه البينة.

والأمثلة على ذلك كثيرة، لكن أكتفي بذكر مثال واحد، فلو شهد اثنان أنه زنى بامرأة بيضاء وآخران بامرأة سوداء فهم قذفة[٢٥].

وهنا حدث التناقض في شهادة الشهود الأربعة، فاثنان منهما شهدا على أن الزنى كان بامرأة بيضاء، والآخران شهدا أنّه كان بامرأة سوداء، فحدث التعارض في شهادة الشهود، فترد ويقام عليهم حد القذف لقوله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا ۚ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴿٤﴾ ﴾النور: ٤ .

المطلب الثالث: شروط اعتبار التناقض

لم يذكر الفقهاء صراحة الشروط المطلوبة لاعتبار التناقض في الدعوى، ولكن من خلال أقوالهم نستطيع أن نستنتج أنّ الشروط هي:

الشرط الأول:

أن يكون التناقض ممّا لا يمكن التوفيق بينه (عدم إمكانية التوفيق بين الكلام السابق واللاحق).

يشترط لاعتبار التناقض مانعاً من سماع الدعوى أن يكون التناقض ممّا لا يمكن الجمع بينه، فإن أمكن الجمع بين التناقض فإنّ المانع يزول[٢٦]، وقد سبق أن ذكرنا سابقاً

(٢٥) المبدع (٩/٧٩).

(٢٦) الفواكه البدرية ص٩٨، تكملة حاشية ابن عابدين(٧/١٤-٢٩)، البحر الرائق(٧/٣٥).

بعض الأمثلة على التناقض الذي لا يمكن التوفيق بينه، وسنذكر بعض الأمثلة للتناقض الحاصل في الدعوى ولكنه لم يمنع من سماعها لإمكانية الجمع بين الكلام المتناقض:

١- لو ادعى شخص شراء عين من أبيه في حياته وصحته، فأنكر الوارث ذو اليد ولا بينة، فحلف ذو اليد ثم برهن المدعي أنّه ورثها من أبيه تقبل لإمكان التوفيق[٢٧].

ولتوضيح المثال: فالمدعي ادعى أنّه اشترى العين من أبيه في حياته، فلما لم يستطع إثبات الشراء، ادعى أنه ورثها من أبيه، وأثبت ذلك بالبينة، فتقبل دعواه وبينته، ذلك لإمكانية التوفيق بين الدعويين، كأنّه يقول أنّ الوارث جحدني الشراء، فأتمسك بحقي بالتملك بالإرث[٢٨]، بعكس لو ادعى الإرث ابتداء ثم بعد ذلك ادعى الشراء فلا تقبل حينئذ دعواه للتناقض وعدم إمكانية التوفيق[٢٩].

٢- لو ادعى شخص على آخر أنه اشترى منه هذه الدار فأنكر المدعى عليه الشراء، فلمّا أقام المدعي البينة على الشراء ادّعى المدعى عليه أنّه ردّها عليه يعني أقالها يسمع هذا الدفع[٣٠]. ويعود السبب في ذلك أنّ دعوى عدم الشراء لا تناقض دعوى الرد أو الإقالة، لأنّ إنكاره للشراء على اعتبار أنّ البضاعة ردت وأنّ العقد أقيل.

٣- لو ادّعت امرأة على رجل أنّه تزوجها على مبلغ معين من المال في المهر وطالبته بالمهر وأنكر الزوج النكاح أصلاً، فلمّا أقامت المرأة البينة على النكاح ادّعى الزوج أنّه خالعها على المهر. فإنّ الدعوى تُسمع لأنّه يحتمل أنّه زوجها أبوه منه وهو صغير لا يعلم[٣١]، كما يحتمل أنّه يتكلم عن حاله الآن ولا يتكلم عن الماضي، أي أن الحال الآن

---

(٢٧) تكملة ابن عابدين(١٤/٧)، البحر الرائق(٣٥/٧).

(٢٨) انظر: البحر الرائق(١٥٣/٦).

(٢٩) البحر الرائق(٣٦/٧)، فتح القدير(٣٢٩/٧).

(٣٠) البحر الرائق (٤١/٧)، تكملة ابن عابدين (٣٣/٧).

(٣١) البحر الرائق (٤١/٧). وينبغي الإشارة إلى أنّ سماع الدفع هنا لا يعني صحته، فإذا أثبته كان صحيحاً، وإن لم يستطع إثباته حلفت المدعى عليها ويرد... وهكذا.

عدم وجود نكاح بينه وبينها، والماضي أنها كانت زوجته لكنه خالعها، فلما نفى النكاح ابتداء فربما يتكلم عن حاله الآن، فانتفى التعارض[٣٢].

كيف يرتفع التناقض:

اختلف الفقهاء في ارتفاع التناقض، هل يشترط فيه إمكانية التوفيق بين الأمور المتناقضة، أم يشترط لارتفاعه التوفيق بالفعل، على أقوال أربعة[٣٣]:

١- لا بد من التوفيق بالفعل ولا يكفي الإمكان.

٢- يكفي الإمكان مطلقاً أي من المدعي أو المدعى عليه سواء تعددت وجوه التوفيق أو اتحدت.

٣- التفصيل، فإن كان التناقض من المدعي فلا بد من التوفيق بالفعل ولا يكفي الإمكان، وإن كان التناقض من المدعى عليه فيكفي إمكان التوفيق.

٤- يكفي الإمكان إن اتحد وجه التوفيق لا إن تعددت وجوهه.

الشرط الثاني:

أن يكون التناقض في مجلس القضاء.

نعني بهذا الشرط أن يصدر التناقض الأول والثاني في مجلس القضاء، وهذه القضية ليست مسألة اتفاق، فقد حدث الخلاف في وجوب اشتراط كون الكلامين المتناقضين في مجلس القاضي أو الكلام الثاني فقط على أربعة أقوال[٣٤]:

الأول: يشترط حدوث التناقض الأول والثاني في مجلس القضاء لأنّ من شرائط الدعوى كونها لدى القاضي، ولا يعني حدوثهما معاً، فقد يحدثان في قضية واحدة، وقد يحدثان في قضيتين مختلفتين.

---

(٣٢) تكملة ابن عابدين (٣٤/٧)

(٣٣) تكملة ابن عابدين (١٦/٧- ١٧)، البحر الرائق (٣٤/٧).

(٣٤) هذه الأقوال الأربعة ذكرها ابن عابدين، انظر: تكملة حاشية ابن عابدين(١٦/٧-١٧).

الثاني: يشترط حدوث التناقض الثاني في مجلس القضاء، ويحتاج حينئذ إلى إثبات الكلام الأول عند القاضي ليدفع به دعوى المدعي. وقد رجّح الحصكفي وابن نجيم هذا القول لأنه به يثبت التناقض(٣٥).

الثالث: يكفي حدوث أحد التناقضين عند القاضي.

الرابع: عدم اشتراط حدوث التناقض بين القولين في مجلس القضاء، وذلك لأنّه يمكن إثباته في الدعوى، واشتراط كونه حصل في مجلس القضاء يضيع على الناس حقوقهم، إذ قد يقر الإنسان على نفسه بكلام متناقض في غير مجلس القضاء، فإن أثبته الخصم وجب رد الدعوى حينئذ(٣٦).

والذي يتبين لي أنّ الخلاف لفظي إذ لا قيمة لهذا التناقض إنْ لم يكن في دعوى وإن لم يتمّ إثباته فيها، فما حصل من تناقض خارج مجلس القضاء لا بد أن يثبت عند القاضي ليترتب عليه أثره، ويصبح حينئذ كأنّه حدث في مجلس القضاء(٣٧).

الشرط الثالث:

أن يصدر التناقض عن نفس الشخص(٣٨).

وهذا الشرط مفهوم بدهياً، إذ لا قيمة للتناقض إن كان صادراً عن عدة أشخاص إن لم يكن بينهما علاقة، أمّا إن كانت هناك علاقة بين المتكلمين بأن كانوا حكماً كمتكلم واحد فحينئذ يقبل منهم هذا التناقض.

جاء في تكملة رد المحتار: "وكما يكون من متكلم واحد يكون من متكلمين كمتكلم

(٣٥) الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد بن علي بن محمد الحصكفي، مطبوع مع حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر ببيروت ١٩٩٢م، الطبعة الثانية (١٧/٧)، البحر الرائق (٤٢/٧).

(٣٦) هذا ما رجحه ابن عابدين الابن، انظر: تكملة حاشية ابن عابدين (١٧/٧).

(٣٧) وقد أيد ابن عابدين فكرة أنّ الخلاف لفظي، انظر في ذلك: تكملة حاشية ابن عابدين (١٧/٧) نقلاً عن شرح المقدسي.

(٣٨) البحر الرائق (٣٥/٧)، تكملة حاشية ابن عابدين (١٦/٧).

واحد حكماً كوارث ومورث ووكيل وموكل"[٣٩].

أي أنّ التناقض يصدر من شخص واحد أو من عدة أشخاص في حكم الشخص الواحد، أما إن كانوا أشخاص مختلفين وكل يدعي ادعاء مختلفا فلا عبرة بالتناقض.

الشرط الرابع:

أن لا يكذبه الحاكم أو القاضي فيما سبق منه[٤٠].

ونعني بهذا الشرط أنّ التناقض في الدعوى غير معتبر إذا سبق وصدر من القاضي حكم بتكذيب الكلام الأول ورده، وتكون الدعوى حينئذ صحيحة.

وقد أورد ابن الغرس المثال التالي:

إذا أمر شخص إنساناً بقضاء دينه فزعم المأمور أنّه قضاه عن آمره وصدقه الآمر، وكان الإذن بالقضاء – أي قضاء الدين – مشروطاً بالرجوع – أي رجوع المأمور على الآمر – فرجع المأمور على الآمر بالمال الذي صدقه على أدائه للدائن، فجاء صاحب الدين بعد ذلك وادعى على الآمر المديون بدينه وأنّ المأمور لم يقضه شيئاً وحلف على ذلك فقضى له القاضي على الآمر بأداء الدين فأدّاه ثمّ ادعى الآمر على المأمور بما كان رجع به عليه بحكم تصديقه. فهذه الدعوى مسموعة مع التناقض لأنّ القاضي كذّب المدعي الذي هو الآمر فيما سبق منه من تصديق المأمور حيث قضى عليه بدفع الدين إلى الدائن وله أن يرجع على المأمور"[٤١].

الشرط الخامس:

أنّ لا يترك المدعي أحد الكلامين المتناقضين.

يقول ابن نجيم: " ثم اعلم أن المتناقض إذا قال تركت الكلام الأول واستقر على

(٣٩) تكملة حاشية ابن عابدين(١٦/٧).

(٤٠) المرجع السابق(١٨/٧)، الفواكه الدواني ص٩٩.

(٤١) الفواكه الدواني ص٩٩-١٠٠.



الثاني يقبل منه"[٤٢].

مثاله: إذا ادعى شخص ملكاً مطلقاً فدفعه المدعى عليه بأنّك كنت قد ادعيته قبل هذا مقيداً وبرهن عليه فقال المدعي ادعيه الآن بهذا السبب وتركت المطلق يقبل ويبطل الدفع [٤٣].

الشرط السادس:

أن لا يُظهر المدعي عذراً في التناقض الصادر عنه.

ومعنى هذا الشرط أنّ المدعي قد يبدي معذرة مشروعة فيما صدر عنه من تناقض، ومن هذه الأعذار التي قد يبديها مسألة الخفاء، بمعنى أنّ هذا الأمر كان خافياً عنه فلم يعلمه إلاّ فيما بعد، كأن كان صغيراً مثلاً[٤٤].

وقد ذكر الفقهاء بعض الأمثلة على التناقض المعفو عنه بسبب وجود عذر للمدعي كخفاء وغيره، ومن هذه الأمثلة[٤٥]:

١- استأجر شخص داراً ثم ادعى ملكها على المؤجر وأنها صارت إلى المستأجر ميراثاً من أبيه، فحينئذ تقبل منه الدعوى مع وجود التناقض، والسبب أنّ الميراث ممّا قد يخفى على الورثة حيث يحتمل أن يكون المورث أخفى أملاكه عن ورثته، و لم يخبرهم بها[٤٦].

٢- لو قال هذه رضيعتي ثمّ اعترف بالخطأ يقبل منه وله أن يتزوج بها بعد ذلك، والعذر للمقر في رجوعه عن قوله أنها رضيعته أنّ تلك الأمور قد تخفى عليه، فيتوهم

---

(٤٢) البحر الرائق(٤٢/٧).

(٤٣) المرجع السابق.

(٤٤) الفواكه الدواني ص١٠٠-١٠٢، تكملة ابن عابدين(٥٠٥/٧)، البحر الرائق(١٥٥/٦-١٥٦)، المجلة(٣٣١/١).

(٤٥) المراجع السابقة.

(٤٦) تكملة ابن عابدين(٨٧/٨).

بين تلك المرأة وغيرها[٤٧].

٣- لو صدق الورثة الزوجة على الزوجية ودفعوا إليها الميراث، ثمّ ادعوا استرجاع الميراث بحكم الطلاق المانع منه، تسمع دعواهم لقيام العذر في ذلك حيث استصحبوا الحال في الزوجية وخفيت عليهم البينونة لأنّها ممّا ينفرد بها الزوج[٤٨].

٤- إذا اختلعت المرأة من زوجها بمال ثمّ ادعت أنّه كان قد طلقها ثلاثاً قبل الخلع فتسمع دعواها وترجع ببدل الخلع لأنّ طلاقها ممّا يخفى عليها لاستقلال الزوج به بلا علمها، أي يمكن أن يصدر عن الزوج دون أن تعلم ذلك[٤٩].

٥- إذا اشترى ثوباً مطوياً في جراب أو منديل أو غير ذلك، فلمّا نشره ونقض طيه قال هذا متاعي سمعت دعواه وقبلت بينته، ذلك أنه ربما خفي عليه ملكيته لهذا الثوب بسبب أنه كان مطوياً في جراب أو منديل، فلما شاهده بعد نقض طيه تبين له ملكيته لذلك الثوب، فيعذر في تناقضه[٥٠].

٦- إذا ادعى المستأجر على المؤجر بعد استئجار الدار بأنّها ملكه وكان أبوه قد اشتراها له في صغره ولم يكن له خبر بذلك فتقبل الدعوى حينئذ[٥١].

المطلب الرابع: الاستثناءات في التناقض في الدعوى

استثنى الفقهاء بعض الدعاوي ولم يلتفتوا للتناقض الحاصل فيها، واعتبروا صحة هذه الدعاوى رغم صدور التناقض من مدعيها، والسبب في ذلك أنّ تلك الدعاوى قد

---

(٤٧) المرجع السابق.

(٤٨) المرجع السابق.

(٤٩) البحر الرائق(٦/١٥٥).

(٥٠) تكملة ابن عابدين(٨/٨٨).

(٥١) المجلة(١/٣٣١).

يلحقها الخفاء، فلا يطلع عليها الناس، فيحدث التناقض في دعواهم، يقول الكاساني: "والأصل في هذا الباب أنه إذا سبق من المدعي ما يناقض دعواه يمنع صحة الدعوى إلا في النسب والعتق فإن التناقض غير معتبر"(٥٢).

وهذه الاستثناءات هي:

١- دعوى النسب:

نص الفقهاء على أنّ التناقض في دعوى النسب غير معتبر، فإذا أقرّ المدعي بنسب شخص ما، ثمّ ادعى خلافه فإنّ هذا التناقض لا اعتبار له، ويرجع السبب إلى أنّ بيان النسب مبني على أمر خفي وهو العلوق وهو من الأمور التي يغلب خفاؤها على الناس، ولوجود هذا الخفاء كان عذراً مقبولاً للتناقض(٥٣).

ومن الأمثلة التي ذكرها الفقهاء:

أ- لو قال لمجهول النسب هو ابني من الزنا ثم قال هو ابني من النكاح تسمع دعواه(٥٤).

ب- لو قال هذا الولد ليس مني ثم تلاعنا، ثم قال مني، يصدق لخفاء العلوق فاندفع التناقض(٥٥).

ج- لو قال شخص لست وارثاً، ثمّ ادّعى أنّه وارثه وبين الجهة التي يرث منها تسمع، لأنّ التناقض في النسب معفو عنه(٥٦).

---

(٥٢) بدائع الصنائع(٦/٢٢٤).

(٥٣) المبسوط، أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة ببيروت ١٤٠٦هـ (١٣/١٤٤)، الهداية (٣/١٧٦)، بدائع الصنائع (٦/٢٢٤)، حاشية ابن عابدين (٥/٢٠٠)، البحر الرائق (٦/١٥٥)، الفتاوى الهندية (٤/٢).

(٥٤) بدائع الصنائع(٦/٢٢٤).

(٥٥) البحر الرائق(٦/١٥٥).

(٥٦) البحر الرائق(٦/١٥٥) نقلاً عن جامع الفصولين.

د- لو أقر أنّه ليس ابن فلان ثمّ ادّعى أنّه ابنه فإنّها تسمع لخفاء العلوق[٥٧].

٢- دعوى الحرية (العتق)[٥٨].

ذهب الفقهاء إلى أنّ التناقض في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى بها، ويعود السبب في ذلك إلى أنّ الأصل في الإنسان حرية الأصل ثمّ بعد ذلك يحدث الخفاء حال العلوق فيُسبى الشخص مع أمه أو بدونها ولا يعلم بحريتها ورقها حال العلوق به فيقر بالرق ثم تظهر له حرية أمه فيدعي الحرية، كما أنّه إذا اعتِق عتقاً عارضاً فمولاه ينفرد به ولا يعلم العبد به فيقر بالرق ثم يعلمه بعد ذلك فيدعيه[٥٩].

- ومن الأمثلة على ذلك:

أ- لو برهن البائع أو المشتري أنّ البائع حرر العبد قبل بيعه يقبل إذ التناقض محتمل في العتق[٦٠].

ب- لو أدّى المكاتب بدل الكتابة ثم ادعى تقدم إعتاقه قبلها يقبل[٦١].

ج- لو أقرت جارية لشخص بالرق فباعها ثم برهنت على عتق من البائع أو على أنّها حرة الأصل يقبل استحساناً[٦٢].

٣- دعوى الرضاع:

وهي من الدعاوى التي استثناها الفقهاء فقالوا بصحة النظر فيها رغم التناقض الحاصل فيها، ويعود السبب في ذلك إلى أنّها من الأمور التي تخفى على الناس فلا

---

(٥٧) البحر الرائق (٦/١٥٥).

(٥٨) لم أكن أرغب في ذكر هذا الاستثناء حيث لا أثر للعبودية في زماننا، ولكن الضرورة العلمية تقتضي مني ذكر هذه الدعوى والأمثلة عليها.

(٥٩) فتح القدير (٧/٤٨-٤٩) وانظر: الدر المختار (٥/٥٨١)، بدائع الصنائع (٦/٢٢٤)، المبسوط (٧/١٤٧)، البحر الرائق (٥/١٦٨)، الهداية (٣/٦٨).

(٦٠) حاشية ابن عابدين (٥/٢٠٠).

(٦١) حاشية ابن عابدين (٥/٢٠٠).

(٦٢) المرجع السابق.



يطلعون عليها[٦٣].

جـاء في الدر المختار: "لو قال لزوجته هـذه رضيعتي ثم رجع عن قوله صدق لأن الرضاع مما يخفى فلا يمنع التناقض فيه"[٦٤].

الخاتمة

بعد هذا الاستعراض للبحث توصل الباحث للنتائج التالية:

١- يشترط لسماع الدعوى أن تكون خالية من التناقض.

٢- التناقض في الدعوى معنـاه: أن يصدر عن الخصمين أو من يقوم مقامهما أمام القاضي كلام ينافي أمراً صدر عنهما قبل الدعوى.

٣- إنّ الفقه الإسلامي قد سبق القوانين الحديثة في الكلام عن التناقض في الدعوى.

٤- التناقضـ قد يصدر عن المدعي، أو عن المدعى عليـه، أو قد يكون التناقض في البينات التي يستدل بها في الدعوى.

٥- تقبل الدعوى إذا كان التناقض مما يمكن التوفيق بينه.

٦- استثنـى الفقهاء دعوى النسـب والحرية والرضاع، فقبلـوا الدعوى فيها رغم وجـود التناقض، لأن تلـك المسائل مما يلحقها الخفاء فلا يطلـع عليها الإنسان صاحب العلاقة.

وختاماً، أرجو الله أن أكون قد وفقت في هذا البحث، فإن أصبت فمن الله – سبحانه وتعالى –، وإن أخطأت فأرجو من الله العفو والمغفرة.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

---

(٦٣) الدر المختار (٣/٢٢٢)، تكملة حاشية ابن عابدين (٨/٨٨).

(٦٤) المرجع السابق.

التأديب ومجالاته وآثاره

دراسة فقهية مقارنة

بحث محكم

د. مازن مصباح صباح ونائل محمد يحيى
جامعة الأزهر بغزة

ملخص البحث

بيّن الباحثان في دراستهما التالي:

❖ **تعريف التأديب**: الضرب الخفيف والتوبيخ ونحوه من ذي الولاية بُغية الإصلاح .

❖ بيّن البحث مشروعية التأديب للزوج على زوجته وللأب والمعلم على الصغار وللحاكم على الرعية؛ لإصلاح الحال .

❖ **الفرق بين التأديب وبين المصطلحات المشابهة مثل**: التعزير والحد.

❖ **وسائل تأديب الزوجة وهي**: الموعظة الحسنة، والهجر في المضجع ، والضرب غير المبرّح .

❖ شروط إباحة الشريعة للزوج تأديب الزوجة بالضرب .

❖ بين البحث أن تلف الزوجة بسبب التأديب مضمون على المذهب الراجح.

❖ **شروط تأديب الوالدين للصغير بالضرب**.

❖إثبات الحق للوالدين في تأديب أولادهم حتى ولو بعد البلوغ، وهذا مذهب الحنابلة الراجح.

❖ **شروط تأديب المعلم للصغير بالضرب**.

❖بين البحث ما يؤدب فيه الصغار، وأن تلف الصغير بسبب التأديب المشروع غير مضمون على المذهب الراجح ومضمون بتجاوز المؤدب حدود التأديب المشروع باتفاق الفقهاء.

❖ **شروط تأديب الحاكم لرعيته**.

❖ **حكم تأديب الحاكم لرعيّته**: مختلف فيه، رجّح البحث وجوبه إذا تعيّن سببه، وهو ما ذهب إليه المالكية والحنابلة.

❖بيّن البحث أن تلف تأديب الحاكم غير مضمون وهو مذهب الجمهور الراجح.

المبحث الأول
مفهوم التأديب ومشروعيته

المطلب الأول: تعريف التأديب لغةً واصطلاحاً

أولاً - التأديب لغةً:

مصدرٌ من أَدُبَ وأَدَب، والتأديب له عدة معانٍ، منها:

١-بمعنى التعليم والتهذيب: يُقال أَدَّبه، أي علمه رياضة النفس ومحاسن الأخلاق بالتعليم والتهذيب على ما ينبغي[١].

٢-العقوبة: يُقال أَدَّبْتُهُ تأديباً مبالغةً وتكثيراً، أي: عاقبته على إساءته؛ لأنه سبب يدعو إلى حقيقة الأدب[٢].

٣-التعزير: يُقال عزَّرهُ، أي: منعه ورده وأَدَّبه، والتعزير: التأديب دون الحد[٣].

الخلاصة: نلاحظ مما سبق أن للتأديب معاني متعددة، تدور كلها حول تحسين أخلاقٍ، وتصحيح انحرافٍ.

ثانياً - التأديب اصطلاحاً:

لم يعتنِ الفقهاء على حسب اطلاعنا بتعريف التأديب، وبعد البحث والتقصي لم نجد سوى تعريفين للعلماء الأوائل:

---

(١) أحمد بن محمد بن علي الفيومي توفي ٧٧٠هـ، **المعجم الوسيط**، باب الهمزة، ص ٩، الفيومي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، مكتبة الإيمان، المنصورة، مصر، ٢٠٠٨م، مادة «أدب» ص.

(٢) الفيومي، **المصباح المنير**، مادة «أدب» ص ١١. جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور توفي ٧١١هـ، **لسان العرب**، الرياض، دار المعارف، بدون تاريخ، باب الهمزة، ٤٣/١.

(٣) الفيومي، **المعجم الوسيط**، ص ٥٩٨، ابن منظور، **لسان العرب**، باب العين، ٢٩٢٤/٤، الفيومي، **المصباح المنير**، مادة «أدب، وعزر»، ص٢٦٠.

١-عرفــه الجرجاني بقولــه: الأدب عبارة عــن معرفة ما يُحترز به عــن جميع أنواع الخطأ(٤).

٢-عرفه الغزالي بقوله: التأديب إنما نعني به أن يروِّض غيره(٥).

تعريفات العلماء المعاصرين:

١-عرفه محمد رواس بقوله: التأديب هو الضرب الخفيف والتوبيخ ونحوه من ذي الولاية بغية الإصلاح(٦).

٢-عرفه ابن عثيمين بقوله: التأديب هو التقويم أو فعل ما يحصل به التقويم(٧).

الخلاصــة: بعد إيراد التعاريف السابقة للتأديب تبين لنا أنها جميعاً تدور حول تقويم وإصلاح انحرافِ أخلاقِ المؤدَّبِ.

التعريــف المختار: نرى أنَّ تعريــف محمد رواس موفقٌ؛ لأنه شامــلٌ لمعنى التأديب تناول كل مفرداته.

نص التعريف المختار:

التأديب هو الضرب الخفيف والتوبيخ ونحوه من ذي الولاية بغية الإصلاح.

شرح مفردات التعريف ومحترزاته:

-قوله الضرب الخفيف: خرج بهذا القيد الضرب الشديد.

-قوله التوبيخ: ضم التأديب الأدبي إلى جانب التأديب البدني.

-قوله ونحوه: ليُدخل صوراً أخرى كالتأديب بالإشارة أو النظرة أو مقاطعة الكلام.

-قولــه من ذي الولاية: مثل الحاكم والأب والمعلــم والزوج ونحوهم، وخرج بهذا

(٤) علي بن محمد بن علي الجرجاني الحنفي توفي ٨١٦هـ، **التعريفات**، القاهرة، شركة القدس، ٢٠٠٧م، ط ١، ص ٣٢.

(٥) أبو حامد محمد بن محمد الغزالي توفي ٥٠٥هـ، **إحياء علوم الدين**، بيروت، دار المعرفة، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م، ٢/ ٣٣٩.

(٦) محمد رواس قلعجي، **معجم لغة الفقهاء**، بيروت، دار النفائس، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م، ص ٨٦.

(٧) محمد بن صالح العثيمين، **الشرح الممتع على زاد المستقنع**، الجزائر، دار الإمام مالك، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م، ط ١، ٦/ ٢١٥.

القيد من ليس له ولاية، فمن ليس له ولاية لا حقَّ له في التأديب.

-قوله بغية الإصلاح: فالتأديب يكون لإصلاح المؤدَّب، لا للتشفي فيه أو أغراضٍ أخرى لا علاقة لها بتهذيب الأخلاق.

المطلب الثاني: مشروعية التأديب وحكمة مشروعيته

أولاً – مشروعية التأديب:

التأديبُ مشروعٌ دل عليه القرآن الكريم والسنة النبوية والأثر.

أولاً – القرآن الكريم:

١-قوله سبحانه وتعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ ﴾ التحريم: ٦.

وجه الدلالة: يقول الجصاص: في قوله: ﴿ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ ﴾ دلالة على أنه يتوجب علينا تعليم أولادنا وأهلينا الدين والخير، وما لا يستغنى عنه من الآداب، ويشهد لذلك قوله صلى الله عليه وسلم: «كُلُّكم راعٍ، وكُلُّكم مَسئولٌ عن رعيَّتِه»[٨]، ومعلومٌ أن الراعي كما عليه حفظ ما استرعى وحمايته والتماس مصالحه فكذلك عليه تأديبه وتعليمه[٩].

٢-قوله – سبحانه وتعالى – : ﴿ وَلَهُنَّ مِثۡلُ ٱلَّذِي عَلَيۡهِنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ وَلِلرِّجَالِ عَلَيۡهِنَّ دَرَجَةٞۗ ﴾ البقرة: ٢٢٨.

(٨) أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري توفي ٢٥٦هـ، صحيح البخاري، كتاب العتق ٤٩، باب كراهية التطاول على الرقيق ١٧، القاهرة، المطبعة السلفية، ١٤٠٠هـ، ط ١، الحديث رقم ٢٥٥٤، ٢/٢٢٢، ومسلم، صحيح مسلم، كتاب الإمارة ٣٣، باب فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر والحث على الرفق بالرعية والنهي عن إدخال المشقة عليهم ٥، الحديث رقم ١٨٢٩، ٢/٨٨٦.

(٩) أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص توفي ٣٧٠هـ، أحكام القرآن، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ٤/٢٦٥؛ وانظر في نفس المعنى: أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي توفي ٥٤٣هـ، أحكام القرآن، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م، ط ٢، ٤/٣٠٠ – ٣٠١، شمس الدين ابن قيم الجوزية توفي ٧٥١هـ، بدائع التفسير، الرياض، دار ابن الجوزي، ١٤٢٧هـ، ط ١، ٣/١٦٧؛ عماد الدين إسماعيل بن كثير الدمشقي توفي ٧٧٤هـ، تفسير القرآن العظيم، القاهرة، مؤسسة قرطبة، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ط ١، ١٤/٥٨.



وجـه الدلالـة: ذكر ابن العربي في تفسيره أن من المعـاني المستفادة من قوله تعالى: ﴿ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ﴾ **جواز الأدب له فيها**[10].

قوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْۚ فَٱلصَّٰلِحَٰتُ قَٰنِتَٰتٌ حَٰفِظَٰتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ ٱللَّهُۚ وَٱلَّٰتِى تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِى ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّۖ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًاۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا ﴿٣٤﴾ ﴾ النساء: ٣٤.

وجـه الدلالة: يقول الجصاص: تضمن قولـه ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ ﴾ قيامهم عليهـن بالتأديب والتدبير والحفظ والصيانة لما فضـل الله به الرجل على المرأة في العقل والرأي، وبما ألزمه الله تعالى مـن الإنفاق عليها، فدلت الآية على معانٍ أحدها تفضيل الرجل على المرأة في المنزلة وأنه هو الذي يقوم بتدبيرها وتأديبها[11].

٣-قوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَٱضْرِب بِّهِۦ وَلَا تَحْنَثْۗ إِنَّا وَجَدْنَٰهُ صَابِرًاۚ نِّعْمَ ٱلْعَبْدُۖ إِنَّهُۥٓ أَوَّابٌ ﴿٤٤﴾ ﴾ ص: ٤٤.

وجه الدلالة: في الآية أمرٌ من الله – عز وجل – لنبيه أيوب عليه السلام لما شفاه أن يأخذ ضِغْثا[12] فيضرب زوجته بـه، فأخذ شماريخ قدر مائة فضربها ضربةً واحدةً، وفي هـذا دلالة علـى أن للزوج أن يضرب امرأته تأديبـاً، وإلا لم يكن أيوب ليحلف عليه، ويضربها ولما أمره الله بضربها[13].

(١٠) ابن العربي، أحكام القرآن، ١/٢٥٧.

(١١) الجصاص، أحكام القرآن، ٣/١٤٨-١٤٩؛ وانظر في نفس المعنى: ابن العربي، أحكام القرآن، ١/٥٣٠-٥٣٦؛ ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ٤/٢٠-٢٩، محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري توفي ٣١٨هـ، تفسير القرآن، المدينة المنورة، دار المآثر، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ٢/٦٩٣.

(١٢) ضغْثاً: أي الشمراخ فيه مائة قضيب، انظر في: الفيومي، المصباح المنير، ص ٢٣٠.

(١٣) انظر في: الجصاص، أحكام القرآن، ٥/٢٥٨ – ٢٦٠؛ ابن العربي، أحكام القرآن، ٤/٧١؛ ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ١٢/١٠١.

ثانياً – من السنة النبوية:

١-عن جابر بن عبد الله – رضي الله عنهما- عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «اتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانَةِ اللَّهِ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ، وَلَكُمْ عَلَيْهِنَّ أَلا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ أَحَدًا تَكْرَهُونَهُ، فَإِنْ فَعَلْنَ ذَلِكَ، فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ»[١٤].

وجه الدلالة: يقول الإمام النووي: معناه اضربوهن ضرباً ليس بشديد ولا شاق والبرح المشقة، والمبرح بضم الميم وفتح الموحدة وكسر الراء، وفي هذا الحديث إباحة ضرب الرجل امرأته للتأديب[١٥].

٢-عن عبد الله بن عمرو بن العاص – رضي الله عنهما- قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «مُرُوا أَوْلادَكُمْ بِالصَّلاةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ وَاضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرٍ وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ»[١٦].

وجه الدلالة: يقول الإمام محمود بدر العيني: الأمر في مروا للإرشاد والتأديب، وليس للوجوب، إذ الصبي مرفوع عنه القلم، فلا يكلف بالأوامر والنواهي، وإنما عيّن

(١٤) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج ١٥، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم ١٩، الحديث رقم ١٢١٨، ١/٥٥٨؛ وابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب المناسك ٢٥، باب حجة رسول الله صلى الله عليه وسلم ٨٤، الحديث رقم ٣٠٧٤، ص ٥٢١.

(١٥) يحيى بن شرف النووي توفي ٦٧٦هـ، شرح صحيح مسلم، المطبعة المصرية بالأزهر، ١٣٤٧هـ / ١٩٢٩م، ٨/١٨٣.

(١٦) سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي توفي ٢٧٥هـ، سنن أبي داود، الرياض، مكتبة المعارف، الرياض، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ط ١، كتاب الصلاة ٢، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة؟ ١،٢٦/١٤٤؛ أحمد بن حنبل توفي ٢٤١هـ، المسند، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم مروا صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعاً، واضربوهم عليها إذا بلغوا عشراً، وفرقوا بينهم في المضاجع»، حديث رقم ٦٦٨٩، ١١/٢٨٤؛ أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي توفي ٤٥٨هـ، السنن الكبرى، كتاب الصلاة ٤، باب عورة الرجل ٣٠٩، الحديث رقم ٣٢٣٣، ٢/٣٢٣؛ بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م ط ٣، قال الحاكم: عمرو بن شعيب ثقة، محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري توفي ٤٠٥هـ، المستدرك على الصحيحين، القاهرة، دار الحرمين للطباعة، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م ط ١، ١/٢٩٩؛ أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي توفي ٤٥٨هـ، الجامع لشعب الإيمان، حقوق الأولاد على الأهلين، الحديث رقم ٨٢٨٣، ١١/١٢٩، الرياض، مكتبة الرشد، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م، ط ١؛ قال عنه الألباني: حديث حسن صحيح.

السنة السابعة؛ لأنها سنة التمييز؛ وأمر بالضرب عند عشر سنين، لأنه حينئذٍ يقرب إلى البلوغ، والضرب قبل البلوغ بطريق التأديب وبعده بطريق الزجر والتعزير(١٧).

٣-عن أيوب بن موسى القرشي عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «مَا نَحَلَ(١٨) وَالِدٌ وَلَدًا أَفْضَلَ مِنْ أَدَبٍ حَسَنٍ»(١٩).

٤-عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لَأَنْ يُؤَدِّبَ الرَّجُلُ وَلَدَهُ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِصَاعٍ»(٢٠).

٥-عن أنس بن مالك رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "أَكْرِمُوا أَوْلَادَكُمْ وَأَحْسِنُوا أَدَبَهُمْ»(٢١).

٦-قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "**إِذَا أَدَّبَ الرَّجُلُ أَمَتَهُ فَأَحْسَنَ تَأْدِيبَهَا وَعَلَّمَهَا فَأَحْسَنَ تَعْلِيمَهَا، ثُمَّ أَعْتَقَهَا فَتَزَوَّجَهَا كَانَ لَهُ أَجْرَانِ**»(٢٢).

وجه الدلالة من الأحاديث السابقة: تدل الأحاديث السابقة والتي تحث على

(١٧) محمود بن أحمد بن موسى بدر الدين العيني توفي ٨٥٥هـ، شرح سنن أبي داود، الرياض مكتبة الرشد، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ط ١، ٢/٤١٣-٤١٤.

(١٨) النحل: العطية والهبة ابتداءً من غير عوض لا استحقاق، انظر في: ابن منظور، لسان اللسان، ٢/٦٠١، الحاكم، المستدرك على الصحيحين، ٤/٣٩٦ .

(١٩) محمد بن عيسي ين سورة الترمذي توفي ٢٧٩هـ، سنن الترمذي، كتاب البر والصلة ٢٥، باب ما جاء في أدب الولد ٣٣، الحديث رقم ١٩٥٢، ٢/٣٦١، الرياض، مكتبة المعارف، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م، ط ١، والبيهقي، السنن الكبرى، باب ما جاء على الآباء والأمهات من تعليم الصبيان أمر الطهارة والصلاة، حديث رقم ٥٠٩٧، ٣/١٢٠؛ والحاكم، المستدرك، كتاب الأدب ٤١، الحديث رقم ٧٧٦٠، ٤/٣٩٦، وقال عنه: حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

(٢٠) الترمذي، سنن الترمذي، كناب البر والصلة ٢٥، باب ما جاء في أدب الولد ٣٣، حديث رقم ١٩٥١، ٢/٣٦١، قال عنه الترمذي: حديث ضعيف؛ والبيهقي، الجامع لشعب الإيمان، حقوق الأولاد على الأهلين، الحديث رقم ٨٢٨٨، ١١/١٣٢؛ علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي توفي ٩٧٥هـ، كنز العمال في سنن الأفعال والأقوال، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٦م ط ٢، الحديث رقم ٤٥٤٣٧، ١٦/٤٦١.

(٢١) ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب الأدب ٣٣، باب بر الوالد والإحسان إلى البنات ٣، حديث رقم ٣٦٧١، ص ٦٠٩، وقال عنه: ضعيف، الهندي، كنز العمال، حديث رقم ٤٥٤١٠، ١٦/٤٥٦.

(٢٢) البخاري، صحيح البخاري، كتاب أحاديث الأنبياء ٦٠، باب ﴿وَٱذْكُرْ فِى ٱلْكِتَٰبِ مَرْيَمَ إِذِ ٱنتَبَذَتْ مِنْ أَهْلِهَا ﴿١٦﴾﴾ مريم: ١٦ ، الحديث رقم ٣٤٤٦، ٢/٤٩٠.

التأديب على مشروعية التأديب وإباحة الشرع له.

ثالثاً - من الأثر:

١-عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة – رضي الله عنها- قالت: «عَاتَبَنِي أَبُو بَكْرٍ وَجَعَلَ يَطْعَنُنِي بِيَدِهِ فِي خَاصِرَتِي فَلَا يَمْنَعُنِي مِنْ التَّحَرُّكِ إِلَّا مَكَانُ رَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم وَرَأْسُهُ عَلَى فَخِذِي»[٢٣].

وجه الدلالة من الأثر: الأثر فيه دلالة على أن للأب أن يعاتب ابنته بحضور زوجها ويتناولها بيده بضربٍ وتهديدٍ وغير ذلك مباح له[٢٤].

٢-عن عبدالرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة – رضي الله عنها – قالت: «أقبل أبو بكر فلكزني لكزة شديدة، وقال: حبست الناس في قلادة فبي الموت لمكان رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد أوجعني»[٢٥].

وجه الدلالة من الحديثين: جاء في فتح الباري: قال ابن بطال: في هذين الحديثين دلالة على جواز تأديب الرجل أهله بحضرة السلطان ولو لم يأذن له إذا كان ذلك في حق[٢٦].

٣-ما اشتهر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه كانت له درة يؤدب بها الناس[٢٧]،

(٢٣) البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح ٦٧، باب قول الرجل لصاحبه، هل أعرستم الليلة؟ وطعن الرجل ابنته في الخاصرة عند العتاب ١٢٥، الحديث رقم ٥٢٥٠، ٣/٣٩٩.

(٢٤) أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال توفي ٤٤٩هـ، شرح صحيح البخاري، الرياض مكتبة الرشد، بدون تاريخ، ٧/٣٧٦.

(٢٥) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الحدود ٨٦، باب من أدب أهله دون السلطان ٣٩، حديث رقم ٦٨٤٥، ٤/٢٦١-٢٦٢.

(٢٦) أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني توفي ٨٥٢هـ، فتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب الحدود، باب من أدب أهله دون السلطان، مكتبة الملك فهد الوطنية، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م ط ١، ١٢/١٨٠.

(٢٧) أحمد بن علي بن حجر العسقلاني توفي ٨٥٢هـ، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، باب أدب القضاء، بيروت، مؤسسة قرطبة، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م ط ١، ٤/٣٥٩؛ أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي توفي ٤٧٦هـ، المهذب في فقه الإمام الشافعي، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م ط ١، ٣/٣٨٤.



والدرة التي كانت لسيدنا عمر رضي الله عنه إنما كانت للتأديب لا للحد[٢٨]، وكانت من جلد مركب بعضه فوق بعض[٢٩].

٤-عن سفيان الثوري- رحمه الله – عن علي رضي الله عنه في تفسير قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ ﴾علموهم وأدبوهم، **وقال الحسن البصري رحمه الله: مروهم بطاعة الله، وعلموهم الخير**[٣٠].

٥-عن عثمان الحاطبي، قال سمعت ابن عمر – رضي الله عنهما- يقول لرجل: أدِّب ابنك فإنك مسئولٌ عن ولدك ماذا أدبته وماذا علمته؟ وهو مسئولٌ عن برك وطواعيته لك[٣١].

٦-عن أسماء بنت أبي بكر – رضي الله عنهما- قالت: كنت رابعة أربع نسوة تحت الزبير، فكان إذا عتب على إحدانا فك عوداً من عيدان المشجب[٣٢] فضربها به حتى يكسره عليها[٣٣].

وجه الدلالة: أن الآثار السابقة الواردة عن سلفنا الصالح تؤكد لنا مشروعية التأديب

(٢٨) أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير توفي ١٢٠١هـ، **الشرح الصغير على أقرب المسالك**، القاهرة، دار المعارف، بدون التاريخ، ٢٧١/٤؛ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي توفي ١٢٣٠هـ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار إحياء الكتب العربية، بدون تاريخ، ٣٥٤/٤.

(٢٩) أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير توفي ١٢٠١هـ، **الشرح الكبير**، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م ط ١، ٣٥٤/٤.

(٣٠) انظر في: ابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ٥٨/١٤؛ ابن قيم الجوزية، **بدائع التفسير**، ١٦٧/٣.

(٣١) البيهقي، **السنن الكبرى**، حديث رقم ٥٠٩٨، ١٢٠/٣؛ أبو عبدالله شمس الدين محمد بن أيوب الزرعي الدمشقي الشهير بابن قيم الجوزية توفي ٧٥١هـ، **تحفة المودود بأحكام المولود**، باب في وجوب تأديب الأولاد ١٥، القاهرة، مكتبة الصفا، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م ط ١، ص ١٥٥؛ البيهقي، **الجامع لشعب الإيمان**، الحديث رقم ٨٢٩٥، ١١/ ١٣٥ .

(٣٢) المشجب: عيدان يضم رؤوسها، ويفرج بين قوائمها، وتوضع عليها الثياب. انظر في: ابن منظور، **لسان العرب**، ٢١٩٦/٤.

(٣٣) أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد الطبري توفي ٣١٠هـ، **تهذيب الآثار وتفصيل الثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من الأخبار**، مسند عمر بن الخطاب t، حديث رقم ٦٨٨، ٤١٤/٤، القاهرة، مطبعة الميداني، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.

ومسئوليـة رب البيت عن تأديب زوجتـه وأولاده، وهذه المسئولية تبيح له استعمال ما هو مناسب من وسائل التأديب معهم.

ثانياً - حكمة مشروعية التأديب:

إن التأديب في الإسلام يتفق في توجهه وغايته مع ما تتجه إليه الشريعة في أهدافها وغاياتهـا وهي إصلاح حال البشر، فالتأديب وإن كان في ظاهره أذىً لمن ينزل به إلا أنـه في آثاره رحمة بالمؤدَّب وبالمجتمع؛ لذلك نجد أن الشارع الحكيم قد بَيَّن للإنسان المسـار والسلوك القـويم، وشرع أحكام التأديب بشتى صـوره؛ للأخذ على يد من يخرج عن هذا المسار والسلوك، فطبيعة النفس الإنسانية أمارةٌ بالسوءِ لذا هي بحاجة دائمـة إلى التأديـب، يقول الماوردي في كتابـه أدب الدنيا والديـن: اعلم أن النفس مجبولـة على شيـم مهملة، وأخلاق مرسلة، لا يستغنـي محمودها عن التأديب ولا يكتفى بالمرضى منها عن التهذيب؛ لأن محمودها أضداداً مقابلة يسعدها هوى مطاع وشهوة غالبة(٣٤).

وإذا نظرنـا إلى الضرب في أصله نجده أنه محرم علـى الجميع كأي اعتداء، ولكن استثنـى المشرع من هـذا الأصل التأديب لمـن توفرت فيهم صفـات خاصة، كالحاكم والأب والمعلـم والزوج؛ لأن طبيعة الأشيـاء وصالح الأفراد والجماعة، وتحقيق غايات الشارع استوجـب كل هذا أن يعطي لبعض الأفراد حق ارتكاب الأفعال المحرمة على الكافة، ولكن يجب أن لا يؤتى هذا الفعل إلا لتحقيق المصلحة التي أبيح من أجلها(٣٥).

---

(٣٤) أبـو الحسـن علـي بـن محمد بن حبيب الماوردي تـوفي ٤٥٠هـ، أدب الدنيا والدين، بـاب أدب النفس ٥، بدون تاريخ، ص ٢٠٨.

(٣٥) عبدالقـادر عـودة، التشريـع الجنائـي الإسلامـي مقارنـاً بالقانـون الوضعـي، القاهـرة، دار الـتراث، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م، ١/٤٠٦- ٤٠٧؛ يونـس عبـد القـوي السيد الشافعـي، الجريمة والعقاب في الفقه الإسلامي، بـيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م ط ١، ص ١٩٩.



المطلب الثالث: الفرق بين التعزير والتأديب والحد

الفرع الأول - تعريف الحد والتعزير لغةً واصطلاحاً:

أولاً – تعريف الحد لغة واصطلاحاً:

١–تعريف الحد لغةً:

الحـدُّ هو الفصل بين الشيئين لئلا يختلط أحدهما بالآخر وحَدُّ كل شيء منتهاه، لأنه يرده ويمنعه عن التمادي، والحد المنع ومنه قيل للبواب: حدادٌ وسبحان، إما لأنه يمنع من الخروج أو لأنه يعالج الحديد من القيود[٣٦].

٢–تعريف الحد اصطلاحاً:

أ) عرفه الحنفية بقولهم: الحدُّ عقوبةٌ مقدرةٌ واجبةٌ حقاً لله تعالى[٣٧].

ب) وعرفه المالكية بقولهم: الحَدُّ ما وُضع لمنعِ الجاني من عودهِ لمثلِ فعلهِ وزجر غيره[٣٨].

ج) وعرفه الشافعية بقوله: الحَدُّ عقوبةٌ مقدرةٌ وجبت زجراً عن ارتكاب ما يوجبه[٣٩].

---

(٣٦) ابن منظور، **لسان اللسان**، ١/٢٣٧؛ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي الشيرازي توفي ٨١٧هـ، **القاموس المحيط**، مصر، المطبعة الأميرية، ١٣٠١هـ، ط ٣، ١/٢٨٤؛ محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي توفي ٦٦٦هـ، **مختار الصحاح**، المنصورة، دار الغد الجديد، القاهرة - المنصورة، ١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م، ط ١، ص ٧٧؛ الفيومي، **المصباح المنير**، ص ٨٣.

(٣٧) علاء الدين بن مسعود الكاساني توفي ٥٨٧هـ، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م، ط ٢، ٧/٣٣؛ فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي توفي ٧٤٣هـ، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، بولاق، الطبعة الأميرية، ١٣١٣هـ ط ١، ٣/١٦٣؛ محمد أمين الشهير بابن عابدين توفي ١٢٥٢هـ، **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، الرياض، دار عالم الكتب، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م، ٦/٣.

(٣٨) أبو بكر بن حسن الكشناوي، **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه مالك**، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ، ٣/١٥٦.

(٣٩) شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني توفي ٩٧٧هـ، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، القاهرة، دار العلوم، القاهرة ن بدون تاريخ، ٢/٤٠٢؛ سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي توفي ١٢٢١هـ، **حاشية البجيرمي على شرح الخطيب والمسماة بتحفة الحبيب**، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م ط ١، ٣/٥.

د) وعرفــه الحنابلة بقولهم: الحَدُّ عقوبــةٌ مقدرةٌ شرعاً في معصيةٍ للمنعِ من الوقوع في مثلها[٤٠].

الخلاصة: التعريفات السابقــة في مجملها لا تخرج عن أنَّ الحَدَّ عقوبةٌ مقدرةٌ شرعاً وجبت حقاً لله تعالى.

التعريف المختار: أرى أن تعريف الحنفية للحدِّ جامعٌ مانعٌ.

نص التعريف المختار: الحَدُّ عقوبةٌ مقدرةٌ واجبةٌ حقاً لله تعالى.

شرح مفردات التعريف ومحترزاته:

-قوله عقوبة: وتعني الجزاء، وتكون بالضرب أو القطع أو الرجم أو القتل.

-قوله مقدرة: أي محــددة مبينة من القرآن والسنة وعليه فلا يجوز النقصان فيها أو الزيادة عليها، وخرج بهذا القيد التعزير لعدم تقديره.

-قوله واجبة: هذا حكم الحدود، فلا يجوز لأحدٍ أن يحكم فيها تبعاً لهواه.

-قولــه حقاً لله تعالى: وهذا يعني أنَّ الحدود شرعت لمصلحة تعود على المجتمع لحماية الدين والأعراض والأنساب والأموال والعقول، وخرج بهذا القيد القصاص؛ لأنه اجتمع فيه الحقان، حق الله وحق العبد، وحق العبد فيه أغلب، ويكون فيه العفو والصلح.

---

(٤٠) شمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي توفي ٧٧٢هـ، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م ط ١، ٣/٩٩؛ علاء الدين بن سليمان المرداوي توفي ٨٥٥هـ، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، بدون دار الطبع، ١٣٧٥هـ/ ١٩٥٦م، ط ١، ١٠/١٥٠؛ إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح الحنبلي توفي ٨٨٤هـ، **المبدع شرح المقنع**، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، ط ١، ٧/٣٦٥؛ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي توفي ١٠٥١هـ، **شرح منتهى الإرادات المسمي دقائق أولي النهى لشرح المنتهى**، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ط ١، ٧/١٦٥؛ منصور بن يونس البهوتي توفي ١٠٥١هـ، **الروض المربع شرح زاد المستقنع**، بيروت، مؤسسة الرسالة، بدون تاريخ، ص ٦٦٢.



ثانياً – تعريف التعزير لغةً واصطلاحاً:

١–التعزير لغة[٤١]:

أصـل التعزير مأخوذ من العزر، وهو من أسمـاء الأضداد، يطلق على الرد والردع والمنـع واللوم، كما يطلق علـى التعظيم، والنصرة والتوقـير، قال تعالى: ﴿وَءَامَنتُم بِرُسُلِي وَعَزَّرْتُمُوهُمْ﴾ المائدة: ١٢.

٢–التعزير اصطلاحاً:

أ) عرفه الحنفيـة بقولهم: تأديب وإصلاح وزَجرٌ عن ذنوبٍ لم تشرع فيها حدود ولا كفارات، من الإمام أو من له قدرة على ذلك[٤٢].

ب) عرفه المالكية بقولهم: تأديبٌ وزجرٌ عن ذنوبٍ لم تشرع فيها حدود ولا كفارات[٤٣].

ج) عرفه الشافعية بقولهم: تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود[٤٤].

د) عرفه الحنابلة بقولهم: العقوبة المشروعة على جنايةٍ لا حدَّ فيها[٤٥].

الخلاصة: التعريفات السابقة لا تخرج في مجملها عن أن التعزير تأديبٌ وزجرٌ على ذنوبٍ لم تشرع فيها الحدود.

التعريف المختار: أرى أن تعريف الشافعية جامعٌ مانعٌ.

---

(٤١) لسان العرب، ابن منظور، ٤/٢٩٢٤؛ الفيروزآبادي، **القاموس المحيط**، ٢/٨٦-٨٧؛ الرازي، **مختار الصحاح**، ص ٢٨٨؛ الفيومي، المصباح المنير، ص ٢٦٠.

(٤٢) شمس الدين محمد بن أحمد السرخسي توفي ٤٨٣هـ، المبسوط، بيروت، دار المعرفة، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م ط ١، ٣٦/٩؛ الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ٢٠٧/٣؛ ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ١٠٣/٦.

(٤٣) برهان الدين إبراهيم شمس الدين محمد بن فرحون توفي ٧٩٩هـ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م ط ٢، ٢١٧/٢؛ الكشناوي، أسهل المدارك، ١٩٢/٣.

(٤٤) أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي توفي ٤٥٠هـ، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، القاهرة، دار الحديث، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م، ص٣٤٤؛ الماوردي، الحاوي الكبير شرح مختصر المزني، بيروت، دار الفكر، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م ط ١، ٣٣١/١٧.

(٤٥) موفق الدين ابن قدامة المقدسي توفي ٦٢٠هـ، المغني شرح مختصر الخرقي، الرياض، دار عالم الكتب، ١٤١٧هـ / ١٩٩٧م، ٥٢٣/١٢؛ المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ٢٣٩/١٠؛ البهوتي، الروض المربع، ص٦٧١.

نص التعريف المختار: التعزيرُ هو تأديبٌ على ذنوبٍ لم تشرعْ فيها الحدود.

شرح مفردات التعريف ومحترزاته:

–**قوله تأديب**: إشارة إلى الصفة الغالبة على التعزير بإصلاح المعزَّر وتهذيبه.

–**قوله على ذنوب**: أي عن معاصٍ، وخرج بهذا القيد غير المعاصي فلا يُعزر عليها فاعلها، وخرج الأطفال ومن في حكمهم؛ لأن أفعالهم لا تعتبر معصيةً لعدمِ تكليفهم.

–**لم تشرع فيها الحدود**: أي ليست مقدرة، فهي متروكة لتقدير الحاكم حسب ما يراه من مصلحة، وخرج بهذا القيد الحدود؛ لأنها مشروعة مقدرة.

الفرع الثاني - الفرق بين التأديب والحد والتعزير:

أولاً – الفرق بين التعزير والتأديب[٤٦]:

بعد تعريف كلٍ من التأديب والتعزير يمكننا إيراد الفروق التالية بينهما:

١-التعزير عقوبة يفرضها الإمام أو من ينوب عنه على من ارتكب معصية لم يرد لها في الشرع عقوبة مقدرة، أما التأديب فإنه عقوبة ينزلها الولي سواءً كان زوجاً أو والداً أو وصياً أو معلماً أو سيداً بمن له الولاية عليه لتصحيح انحراف له.

٢-التعزير يكون على معصية لا حدَّ فيها ولا كفارة، أما التأديب فهو يشمل التأديب على ارتكاب معصية، وقد يكون من باب اعتياد الخير ومن باب التعليم والإصلاح، فالتأديب أعم من التعزير، يقول ابن حجر: التعزير يكون بسبب المعصية والتأديب

(٤٦) السرخسي، المبسوط، ٣٦/٩؛ كمال الدين محمد بن عبد الواحد بن الهمام توفي ٦٨١هـ، شرح فتح القدير، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ، ٣/٥؛ ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ١٠٣/٦؛ شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي توفي ٦٨٤هـ، الذخيرة، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ١٩٩٤م ط ١، ١١٨/١٢-١٢٠؛ ابن فرحون، تبصرة الحكام، ٢١٨/٢ وما بعدها؛ الماوردي، الحاوي الكبير، ٣٣١/١٧؛ أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء توفي ٤٥٨هـ، الأحكام السلطانية، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ص ٢٨٠؛ ابن قدامة، المغني، ٥٢٦/١٢.



أعم منه ومنه تأديب الوالد وتأديب المعلم(٤٧).

٣-بعض علماء المالكية والشافعية أجاز الزيادة في ضرب التعزير على عشرة أسواط، ومنعوا ذلك في التأديب لقوله صلى الله عليه وسلم: "**لاَ يُجْلَدُ فَوْقَ عَشْرِ جَلَدَاتٍ إِلاَّ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُود اللهِ**»(٤٨)، فحملوا المنع من الزيادة في ضرب التأديب دون التعزير.

٤-التعزير تجوز فيه النيابة، أما التأديب فلا تجوز فيه النيابة في كثيرٍ من الأحوال، كتأديب المعلم لطلابه.

٥-أن كثيراً من علماء المالكية والشافعية نصوا على أن الصبي أو الزوجة إذا لم يُجدِ في تأديبهما إلا الضرب المبرح، امتنع المبرح وغير المبرح، بخلاف التعزير فإنه إذا لم يُجدِ إلا المبرح فليس للمعزر فعل المبرح، وله فعل غير المبرح، يقول الخرشي: بخلاف الضرب فلا يفعله إلا إذا ظن إفادته لشدته(٤٩).

ثانياً - الفرق بين التعزير والحد(٥٠):

بعد أن عرفنا معنى التعزير والحد لغةً واصطلاحاً يمكننا إيراد الفروق التالية:

(٤٧) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، باب كم التعزير والأدب ٤٢، حديث رقم ٦٨٤٨، ١٢/ ١٨٣.

(٤٨) البخاري، صحيح البخاري، باب كم التعزير والأدب؟ ٤٢، حديث رقم ٦٨٤٨، ٤/ ٢٦٢؛ ومسلم، صحيح مسلم، بلفظ: «عشرة أسواط»، كتاب الحدود ٢٩، باب قدر أسواط التعزير ٩، حديث رقم ١٧٠٨، ١٢/ ٨١٦.

(٤٩) علي بن أحمد الصعيدي العدوي توفي ١١٨٩هـ، حاشية العدوي على شرح الخرشي، مصر، المطبعة الخيرية، ١٣٠٧هـ ط ١، ٣/ ١٥٨.

(٥٠) السرخسي، المبسوط، ٩/ ٣٦؛ ابن الهمام، شرح فتح القدير، ٥/ ١١٣؛ الزيلعي، تبيين الحقائق، ٣/ ١٦٣؛ زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي توفي ٩٧٠هـ، الأشباه والنظائر، دمشق، دار الفكر، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م ط ٤، ص٢١٧-٢١٨؛ ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ٦/ ١٠٣؛ القرافي، الذخيرة، ١٢/ ١٢٠؛ ابن فرحون، تبصرة الحكام، ٢/ ٢٢١-٢٢٥، الكشناوي، أسهل المدارك، ٣/ ١٥٦؛ شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي توفي ٦٨٤هـ، الفروق، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م ط ١، ٤/ ٢٧٤-٢٨٣؛ الشيرازي، المهذب، ٣/ ٣٧٤؛ عزالدين عبدالعزيز بن عبدالسلام توفي ٦٦٠هـ، القواعد الكبري المسماة بقواعد الأحكام في مصالح الأنام، دمشق، دار القلم، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م ط ١، ١/ ٢٩٣؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص٣٤٤-٣٤٨؛ الماوردي، الحاوي الكبير، ١٧/ ٣٣١؛ الخطيب الشربيني، الإقناع، ٢/ ٤١١- ٤٣١، ابن قدامة، المغني، ١٢/ ٥٢٣-٥٢٦؛ الفراء، الأحكام السلطانية، ص ٢٧٩-٢٨٤. كتب حديثه: أحمد فتحي بهنسي، نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي، القاهرة، دار الشروق، ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٨م ط ٥، ص١٧٣-١٨٢؛ : د. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دمشق، دار الفكر، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م ط ٢، ٦/ ١٨-٢٢؛ محمد شلال العاني وعيسي العمري، فقه العقوبات، عمان، دار المسيرة، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م ط ١، ص٣٢-٣٥؛ أحمد فتحي بهنسي، التعزير في الإسلام، القاهرة، مؤسسة الخليج العربي، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م ط ١، ص ١٠-١١.

١-مـن حيث التقدير: سلطة القاضـي: فالحد مقدر شرعاً لا تجـوز الزيادة عليه ولا النقصـان، بخلاف التعزيـر فالعقوبة فيه أمـر اجتهادي يرجع تقديـره إلى الحاكم أو المؤدِّب.

٢-مـن حيث التنفيذ: فالحدود يجب على الإمـام إقامتها وتنفيذها، أما التعازير فإن كانـت من حقوق العباد فلا تجب إقامتها، بل يجوز العفو عنها مـن أصحابها، أما إن كانت حقاً لله تعالى فللإمام إسقاطها أو إسقاط بعضها، يقول الخطيب الشربيني: للإمام تركُ تعزيرٍ لحق الله تعالى؛ لإعراضه صلى الله عليه وسلم عن جماعةٍ استحقوه، كالغال في الغنيمة[٥١].

٣-مـن حيث العفو: فالعفو يجـوز في التعزير، ولا يجوز في الحـدود بعد بلوغها السلطان، لقوله صلى الله عليه وسلم: "تَعَافُوا الْحُدُودَ فِيمَا بَيْنَكُمْ فَمَا بَلَغَنِي مِنْ حَدٍّ فَقَدْ وَجَبَ»[٥٢].

٤-مـن حيث إثبـات الجريمة: فالشريعة تشـترط عدداً معيناً مـن الشهود في إثبات جرائـم الحدود، فجريمة الزنا مثلاً لا تثبت إلا بشهادة أربعة شهود، وبقية جرائم الحدود لا تثبت إلا بشهادة شاهدين، أما التعازير فتثبت بشهادة شاهدٍ واحدٍ.

٥-مـن حيث الموجب لهما: فالتعزير تأديب يتبع المفاسد، وقد لا يصحبها العصيان في كثيرٍ من الصور كتأديب الصبيان والمجانين استصلاحاً لهم مع عدم المعصية، لعدم اعتبار القصد منهم، أما الحدود فلم توجد في الشرع إلا على معصية عملاً بالاستقراء.

٦-التعزيـر يسقط بالتوبـة إن لم يتعلق به حق آدمي، أما الحـدود فلا تسقط بحال،

(٥١) الخطيب الشربيني، الإقناع، ٤١٢/٢.

(٥٢) أبو داود، سنن أبو داود، كتاب الحدود ٣٢، باب العفو عن الحدود ما لم تبلغ السلطان ٥، حديث رقم ٤٣٧٦، ٤٨/٣، قال عنه الألباني: صحيح.



يقول الماوردي: إن الحد وإن لم يجز العفو عنه ولا الشفاعة فيه، فيجوز في التعزير العفو عنه، وتسوغ الشفاعة فيه، فإن تفرد التعزير بحق السلطنة وحكم التقويم، ولم يتعلق به حقٌ لآدمي، جاز لولي الأمر أن يراعي الأصلح في العفو أو التعزير[٥٣].

٧-التعزير قد يسقط وإن قلنا بوجوبه، كما إذا كان الجاني من الصبيان أو المكلفين إذا جنى جناية حقيرة لا تحقق العقوبة فيها الردع، ولعدم إيجاب العقوبة الشديدة لعدم موجبهما، أما الحد فلا يسقط بعد وجوبه بحال بالنسبة للمكلفين.

٨-التخيير يدخل في التعازير مطلقاً، حيث يختار الإمام العقوبة المناسبة، أما في الحدود فيجب على الإمام إقامة الحد على من يستحقه، ولا خيار للإمام فيه إلا حد الحرابة عند المالكية[٥٤].

٩-التعزير يختلف باختلاف الأعصار والأمصار، بخلاف الحد فلا يختلف باختلافها.

١٠-الحدود تندرئ بالشبهات، والتعزير يجوز معها.

١١-الحد لا يشرع على الصبي، أما التعزير فيشرع عليه.

١٢-التعزير يوقعه الحاكم والزوج والأب والوصي والمعلم والسيد، أما الحد فلا يملك إقامته إلا الإمام أو من ينوب عنه.

١٣-التعزير يتنوع إلى ما هو خالص حق الله تعالى كالجناية على كتاب الله وإلى حق العبد كالشتم ونحوه، أما الحدود فلا تتنوع، فكل حد فهو حق الله إلا القذف ففيه خلاف[٥٥].

---

(٥٣) الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٤٦.

(٥٤) ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ٢/٥٩٢-٥٩٣، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ٢/٢٠٧.

(٥٥) ذهب أبو حنيفة إلى عدم سقوط حد القذف بعفو المقذوف؛ لأنه حد لم يسقط بعفو كسائر الحدود، إذ أن الحدود من حقوق الله تعالى فليس للفرد أو الجماعة إسقاطها، وذهب الشافعية والحنابلة إلى سقوط حد القدف بعفو المقذوف عن القادف؛ لأن حد القذف حق للمقذوف، ولصاحب الحق أن يعفو عن حقه. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ٧/٦١؛ زين الدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي توفي ٩٧٠هـ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المطبعة العلمية، بدون تاريخ، ٥/٣٩؛ محمد أمين الشهير بابن عابدين توفي ١٢٥٢هـ، منحة الخالق على البحر الرائق، المطبعة العلمية، بدون تاريخ، ٥/٣٩؛ الشيرازي، المهذب، ٣/٣٤٩؛ الشربيني، الإقناع، ٢/٤١٨؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٣٥؛ ابن قدامة، المغني، ١٢/٣٨٦؛ المرداوي، الإنصاف، ١٢/٢٠٠؛ الفراء، الأحكام السلطانية، ص ٢٧٠.

١٤-التعزير يختلف باختلاف الجنايات، أما الحدود فلا تختلف باختلاف الجنايات، فحد الزنا لغير المحصن جلد مائة، وحد السرقة القطع فسوى الشارع بين سرقة عشرة دنانير وسرقة ألف دينار، وشارب كأسٍ من الخمر وشارب جرةٍ في الحدِّ.

١٥-أن ما يتلف بالحد فهو هدر، أما في التعزير فيجب الضمان عند الشافعية[٥٦]، وسيأتي تفصيله في مبحث تأديب الحاكم رعيته.

١٦-الرجوع عن الإقرار يُعمل به في الحد، ولا يُعمل به في التعزير.

المبحث الثاني
تأديب الزوجة

المطلب الأول: مشروعية تأديب الزوجة

تأديب الزوجة حقٌّ مشروعٌ دل عليه القرآن والسنة والأثر.

أولاً – من القرآن الكريم:

١-قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا ﴾التحريم: ٦ .

وجه الدلالة: أمر الله – سبحانه وتعالى- المؤمنين بالسعي لوقاية أهليهم من النار، والزوجة من الأهل، ووقايتها تكون بحملها على طاعة الله – سبحانه وتعالى- واجتناب ما نهى عنه، بالنصح والإرشاد، وإلا فبوسائل التأديب الأخرى من هجرٍ وضربٍ.

قال علي رضي الله عنه في تفسير قوله تعالى (قُوا)﴾، **أي: علموهم وأدبوهم**[٥٧].

(٥٦) أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي توفي ٢٠٤هـ، الأم، المنصورة، دار الوفاء، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م ط ١، ٤٢٩/٧، الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٤٧؛ شمس الدين محمد بن أحمد الأسيوطي، جواهر العقود ومعين القضاء والموقعين والشهود، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م ط ١، ٢١٣/٢.

(٥٧) ابن قيم الجوزية، بدائع التفسير، ١٦٧/٣.

٢-قوله تعالى: ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ﴾البقرة: ٢٢٨ .

وجـه الدلالة: دلت الآية بمنطوقها الصريح[٥٨] على أن للرجل درجة على المرأة، ومن ضمن ذلك حقه في التأديب، وجاء ما يدل على ذلك في أحكام القرآن، حيث ذكر ابن العربـي أن من المعاني المستفادة من قوله تعالـى: ﴿ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ﴾ **جواز الأدب له فيها**[٥٩]، وفي المهذب للشيرازي: أن له ضربها عند النشوز[٦٠][٦١].

ذكر الشيخ محمد أبو زهرة في كتابه الأحوال الشخصية ما نصه: وقد جعل الشارع للرجل حق تأديب المرأة بالمعـروف واللائق بمكانها؛ وذلك لأن طبيعة كل اجتماع تجعل لواحدٍ منه درجة أعلى من غيره، وتجعل له سلطاناً في الإصلاح والتهذيب، وقد كانت هـذه الدرجة للرجل، ولذلك قـال الله تعالى: ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ﴾البقـرة: ٢٢٨ ، وجعلت هـذه الدرجة للرجل؛ لأنه أقدر علـى فهم الحياة، وما يجب لها بحكم اختلاطه في المجتمـع العام، ولأنه أقدر على ضبط عواطفه، وتغليب حكم عقله، ولأنه يشعر بالمضرة المالية وغيرها، إن فسدت الحياة الزوجية أو انقطعت[٦٢].

٣-قوله تعالى: ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ ۚ فَٱلصَّٰلِحَٰتُ قَٰنِتَٰتٌ حَٰفِظَٰتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ ٱللَّهُ ۚ وَٱلَّٰتِى تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِى ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ ۖ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا ﴿٣٤﴾ ﴾النساء: ٣٤ .

(٥٨) المنطوق الصريح: هو ما دل عليه اللفظ بالمطابقة أو التضمن. انظر في: سيف الدين أبو الحسن علي بن محمد الآمدي توفي ٦٣١هـ، منتهى السول في علم الأصول، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م ط ١، ص ٣٢٨.

(٥٩) ابن العربي، أحكام القرآن، ٢٥٧/١.

(٦٠) النشوز: المرأة الناشز هي المرتفعة على زوجها، التاركة لأمره، المعرضة عنه، المبغضة له. انظر في: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ٢٤/٤.

(٦١) الشيرازي، المهذب، ٤٨٧/٢.

(٦٢) محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دمشق، دار الفكر، ١٣٧٧هـ/١٩٥٧م ط ٣، ص ١٦٣ – ١٦٤.

٤-وجه الدلالة: في الآية وجوهٌ عدة للدلالة على حقِّ الزوج في تأديب زوجته الناشز، منها ما هو صريحٌ في دلالته، ومنها ما هو غير صريح.

أ)حق القوامة: يقول الجصاص في تفسيره: تضمن قوله ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ﴾ قيامهم عليهن بالتأديب والتدبير والحفظ والصيانة لما فضل الله به الرجل على المرأة في العقل والرأي وبما ألزمه الله تعالى من الإنفاقِ عليها[٦٣].

وقد ذكر الدكتور محمد سمارة في كتابه أحكام وآثار الزوجية ما نصه: أعطى الله - سبحانه وتعالى - حقَّ القوامة للرجل على المرأة والأسرة، وهي مسئولية لا يمكن أن تنضبط إلا، إذا كان لمن له حق القوامة سلطة التأديب، خاصة وأنَّ النفوس الإنسانية مختلفة متباينة في الالتزام بالحكم الشرعي، فمنها ما يلتزم طواعيةً، ومنها ما يلتزم كرهاً[٦٤].

ب)إباحة التأديب بشكلٍ مباشرٍ وصريح، وهذا واضحٌ في قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِي ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ﴾، فالآية دلت بمنطوقها الصريح على إباحة ضرب الزوج زوجته الناشز، وذلك من خلال الوسائل المذكورة في الآية.

يقول ابن كثير في تفسيره: قوله: (**اضْرِبُوهُنّ**)، **أي: إذا لم يرتدعن بالموعظة ولا بالهجران، فلكم أن تضربوهن ضرباً غير مبرحٍ**[٦٥].

ج)العودة عن النشوز إلى الطاعة ترفع التأديب: يظهر من قوله - سبحانه وتعالى -: ﴿فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا۟ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ۝٣٤﴾أن عودة الزوجة الناشزة إلى طاعة زوجها

(٦٣) الجصاص، أحكام القرآن، ١٤٨/٣.

(٦٤) محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، بدون دار الطبع والتاريخ، ص ٢٥٢.

(٦٥) ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ٢٦/٤؛ وانظر في المعنى نفسه: ابن العربي، أحكام القرآن، ٥٣٥/١؛ الجصاص، أحكام القرآن، ١٥٠/٣.



ترفع عنها التأديب، وهذا يدل بمفهوم المخالفة(٦٦) أن عدم طاعتها يعطي الزوج الحق في تأديبها.

ثانياً – من السنة النبوية:

١-عن عبد الله بن زمعة رضي الله عنه أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: «**لَا يَجْلِدُ أَحَدُكُمْ امْرَأَتَهُ جَلْدَ الْعَبْدِ ثُمَّ يُجَامِعُهَا فِي آخِرِ الْيَوْمِ**»(٦٧).

وجه الدلالة: الحديث فيه دلالة بمفهومه المخالف على جواز ضرب الزوجة ولكن ليس إلى حد ضرب العبد، وقوله صلى الله عليه وسلم: «**ثُمَّ يُجَامِعُهَا فِي آخِرِ الْيَوْمِ**» **تقبيحٌ منه– صلى الله عليه وسلم للضرب كناية عن الضرب المبرح**(٦٨).

٢-عن عمرو بن الأحوص رضي الله عنه أنه شهد حجة الوداع مع النبي صلى الله عليه وسلم فحمد الله وأثنى عليه، وذكر ووعظ، ثم قال: «أَلَا وَاسْتَوْصُوا بِالنِّسَاءِ خَيْرًا فَإِنَّمَا هُنَّ عِنْدَكُمْ عَوَانٌ(٦٩)، لَيْسَ تَمْلِكُونَ مِنْهُنَّ شَيْئًا غَيْرَ ذَلِكَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ فَإِنْ فَعَلْنَ فَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا أَلَا إِنَّ لَكُمْ عَلَى نِسَائِكُمْ حَقًّا وَلِنِسَائِكُمْ عَلَيْكُمْ حَقًّا فَأَمَّا حَقُّكُمْ عَلَى نِسَائِكُمْ فَلَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ مَنْ تَكْرَهُونَ وَلَا يَأْذَنَّ فِي بُيُوتِكُمْ لِمَنْ تَكْرَهُونَ أَلَا وَحَقُّهُنَّ عَلَيْكُمْ أَنْ تُحْسِنُوا إِلَيْهِنَّ فِي كِسْوَتِهِنَّ وَطَعَامِهِنَّ»(٧٠).

---

(٦٦) **مفهوم المخالفة**: ما كان المسكوت عنه مخالفاً للمذكور في الحكم إثباتاً ونفياً، فيثبت للمسكوت عنه نقيض حكم المنطوق به، ويسمى دليل الخطاب، انظر في: سيف الدين الآمدي، منتهى السول في علم الأصول، ص ٣٢٨.

(٦٧) البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح ٦٧، باب ما يكره من ضرب النساء قوله ﴿واضربوهن﴾ أي ضرباً غير مبرح ٩٣، حديث رقم ٥٢٠٤، ٣/ ٣٩٠.

(٦٨) ابن بطال، شرح صحيح البخاري، ٧/ ٣٢٥.

(٦٩) عوان: أي أُسَراء، أو كالأَسْراء، انظر في: مجد الدين أبو السعادات بن الجزري بن الأثير توفي ٦٠٦هـ، النهاية في غريب الحديث والأثر، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٣٨٣هـ/١٩٦٣م، ٣/ ٣١٤.

(٧٠) الترمذي، سنن الترمذي، كتاب الرضاع، باب ما جاء في حق المرأة على زوجها ١١، حديث رقم ١١٦٣، ١/ ٥٩٤. وقال: حديث حسن صحيح.

٣-عــن جابر بن عبد الله – رضي الله عنهمــا – عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قــال: "فَاتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانِ اللَّهِ وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ وَلَكُــمْ عَلَيْهِنَّ أَنْ لَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ أَحَدًا تَكْرَهُونَهُ فَإِنْ فَعَلْنَ ذَلِكَ فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ"(٧١).

وجــه الدلالة: الحديثــان السابقان يدلان بمنطوقهما صراحةً علــى إباحة التأديب في الحــالات التي ترتكب فيهــا الزوجة معصية من المعاصي، أو تقصــر في واجباتها نحو الزوج، أو تخرج عن طاعته.

١-عــن عبد الله بن عمر- رضي الله عنهما- قــال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلــم يقول: «كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُــمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ الْإِمَــامُ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ وَالرَّجُــلُ رَاعٍ فِي أَهْلِهِ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ؛ وَالْمَــرْأَةُ رَاعِيَةٌ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا وَمَسْئُولَةٌ عَنْ رَعِيَّتِهَا وَالْخَادِمُ رَاعٍ فِي مَالِ سَيِّدِهِ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ»(٧٢).

وجــه الدلالة: يقول ابن حجر في شرح هذا الحديث: إن أهل المرء ونفسه من جملة رعيتــه، وهــو مسئول عنهم؛ لأن الله تعالــى أمره أن يحرص علــى وقايتهم من النار، بحملهم على امتثال أوامر الله، واجتناب نواهيه(٧٣).

أقول والمسئولية هنا تعنــي: سياسته لأمرهم وإيصالهم حقوقهم، بالقيام بمصالحهم، ورعايتهم، وإرشادهم للخير، ونهيهم عن المعاصي، وذلك بالوسائل المشروعة.

ثالثاً – من الأثــــر:

١-عــن أسماء بنت أبي بكر- رضي الله عنهما- قالت: كُنْــتُ رَابِعَ أَرْبَعِ نِسْوَةٍ تَحْتَ

---

(٧١) سبق تخريجه، هامش رقم ١٤.

(٧٢) سبق تخريجة، هامش رقم ٨.

(٧٣) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ١٣/ ١٢٢.

الزُّبَــيْرِ، فَكَانَ إِذَا عَتَبَ عَلَــى إِحْدَانَا، فَكَّ عُودًا مِنْ عِيدَانِ الْمِشْجَــبِ، فَضَرَبَهَا بِهِ حَتَّى يَكْسِرَهُ عَلَيْهَا[٧٤].

وجه الدلالة:

الأثر يدل بمنطوقه الصريح على مشروعية تأديب الزوجة بالضرب.

١-عن محمد بن عجلان أنه كان يحدث بهذا الحديث: «لا تَرْفَعْ عَصَاكَ عَنْ أَهْلِكَ»، فكان يشتري سوطاً فيعلقه في قبته لتنظر إليه امرأته وأهله(٧٥).

٢-عــن أبي الدرداء قال: أوصــاني خليلي أبو القاسم وقــال: أنفق من طولك على أهلك، ولا ترفع عصاك عنهم، أخِفهم لله[٧٦].

وجه الدلالة:

الأثران يدلان بمنطوقهما على جواز تأديب الزوجة بالعصا.

١-عــن عصام بن لقيط بن صبرة، عــن أبيه لقيط، قال: قلت يــا رسول الله: إنَّ لي امــرأة، وإنَّ في لسانها شيئاً يعني البذاء[٧٧]، قال: «فطلقها إذاً»، قال: قلت يا رسول الله: إنَّ لها صحبة، ولي منها ولد، قال: «فمرها – يقول: عِظها – فإن كان فيها خير فستقبل، ولا تضرب ضغينتك[٧٨] كضربك أُمَيَّتك»[٧٩].

وجــه الدلالة: في قوله صلى الله عليه وسلــم: «ولا تضرب ضغينتك كضربك أُمَيَّتك»، دلالةً بمفهوم المخالفة على مشروعية تأديب الزوجة بالضرب ولكن ليس كضرب الأمة.

---

(٧٤) سبق تخريجه، هامش رقم ٣٣.

(٧٥) الطبري، تهذيب الآثار، ٤/٤١٥.

(٧٦) المصدر السابق، ٤/٤١١.

(٧٧) البذاء بالمد: الفحش، وفلان بذئ اللسان والمرأة بذية، انظر : الرازي، مختار الصحاح، ص ٣٤.

(٧٨) ضغينتك: امرأة ذات ضغن على زوجها إذا أبغضته، انظر : ابن منظور، لسان اللسان، ٢/٦٦.

(٧٩) الطبري، تهذيب الآثار، ٤/٤١٠.

المطلب الثاني: وسائل تأديب الزوجة

إنَّ الشريعة الإسلامية تحرص كل الحرص على استقرار الحياة الزوجية، والمحافظة عليها والإبقاء على سعادة الزوجين، فالإسلام عمل على تفادي وقوع الشقاق والفرقة بين الزوجين، وتصفية الخلافات، ورسم السبيل إلى مكافحة تلك الخلافات العابرة، والأسباب المنشئة للكراهية قال تعالى: ﴿فَٱلصَّٰلِحَٰتُ قَٰنِتَٰتٌ حَٰفِظَٰتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ ٱللَّهُ ۚ وَٱلَّٰتِى تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِى ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ ۖ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا۟ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا ﴿٣٤﴾﴾النساء: ٣٤ .

هذه الآية بينت لنا نوعين من النساء صالحات وغير صالحات، فالصالحات ليس للأزواج عليهنَّ سلطان من التأديب، فلسنَ في حاجة إليه، لأنهنَّ بلغنَ بصلاحهنَّ وخضوعهنَّ لله مرتبة ترتفع بهنَّ عن التعرض لهنَّ، أما غير الصالحات وهنَّ اللاتي يحاولنَ الخروج على حقوق الزوج فهنَّ في حاجة إلى إصلاحٍ وتهذيبٍ وتأديبٍ، وقد رسم الله طريق إصلاحهنَّ بثلاثة وسائل، وهي على النحو التالي:

الوسيلة الأولى - الموعظة الحسنة:

والمراد بها تذكير المرأة بما أوجب الله عليها من حُسنِ الصحبة وجميل العشرة للزوج[80]. فالعِظة تفتح باب التفاهم، يقول ابن العربي في كتابه أحكام القرآن في تفسير قوله تعالى: ﴿فَعِظُوهُنَّ﴾ هو التذكير بالله في الترغيب لما عنده من ثواب، والتخويف لما لديه من عقاب، إلى ما يتبع ذلك مما يعرفها به من حُسنِ الأدبِ في إجمال العشرة والوفاء بالصحبة، والقيام بحقوق الطاعة للزوج، والاعتراف بالدرجة التي له عليها[81].

(٨٠) بدران أبو العنيين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، بيروت، دار النهضة العربية، ١٣٨٦هـ/١٩٦٧م، ١/٢٧٦.
(٨١) ابن العربي، أحكام القرآن، ١/٥٣٢.



ويقـول ابن قدامـة في كتابه المغني: فمتى ظهرت منها أمـارات النشوز مثل أن تتثاقـل وتدافع إذا دعاها، ولا تصير إليه إلا بتكره ودمدمة، فإنه يعظها فيخوفها الله – سبحانـه وتعالى – ويذكر ما أوجـب الله له عليها من الحق والطاعة، وما يلحقها مـن الإثم بالمخالفة والمعصية، وما يسقط بذلـك من حقوقها من النفقة والكسوة، وما يباح له من ضربها وهجرها[٨٢].

وجاء في الحاوي الكبير، للماوردي ما نصه: أما العظة: فهو أن يخوفها بالله تعالى وبنفسه فتخويفها بالله أن يقول لهـا: اتقي الله وخافيه، واخشي سخطهِ، واحذري عقابه، فإن التخويف بالله من أبلغ الزواجر في ذوي الدين، وتخويفها من نفسه أن يقول لها: إن الله تعالى قد أوجبُ عليك لي حقاً إن منعتيه أباحني ضربك، وأسقط عنـي حقك فلا تضري نفسـك بما أقابلك على نشوزك، وهـذه العظة وإن كانت علـى خوف نشوز لم يتحقق فليست بضارة، لأنه إن كانت الأمارات التي ظهرت منها كنشوزٍ تبديه كفَّها عنه ومنعها منه، وإن كان لغيره من همٍ طرأ عليها، أو لفترةٍ حدثت منها أو لسهوٍ لحِقَّها، لم يضرها أن تعلم ما حكم الله به في النشوز[٨٣].

من خلال تفحص أقوال العلماء يتبين لنا منهج الإسلام في علاج النشوز بعدم التسـرع في إيقاع العقـاب بالهجر والضرب، إذ قد لا يكـون سبب تدافعها عنه وتثاقلها النشوز، أي أنها لا تقصده وإنما حدث لأمرٍ طارئٍ لهمٍّ أصابها أو تعبٍ، أو سهوٍ أو جهلها بالنشوز وعلاماته، ولذلك كان العلاج الموعظة والإرشاد هو الأنفع لقوله تعالى: ﴿ وَذَكِّرْ فَإِنَّ ٱلذِّكْرَىٰ تَنفَعُ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴿٥٥﴾ ﴾الذاريات: ٥٥.

وعلى هذا الموضوع يعقب الدكتور عبد الكريم زيدان بقوله: وعلى هذا يجب

---

(٨٢) ابن قدامة، المغني، ١٠/٢٥٩.

(٨٣) الماوردي، الحاوي الكبير، ١٢/٢٤١-٢٤٢.

على الزوج أن يشعر زوجته في وعظِه إياها أنه يريد الخير لها، ويقيها الضرر والشر بسبب تقصيرها فيما أوجبه الله له عليها من حقوق، كما أن الموعظة الحسنة يجب أن تثير عواطفها وأحاسيسها نحو زوجها شريك حياتها، وأنه لا يليق بها أن يصدرَ منها ما يزعجه ولا يسره، وأن العشرة بالمعروف هي شأن الزوجات القانتات الحافظات للغيب ثم ينبغي أن يكون الوعظ سراً فيما بينه وبينها، لا بحضور أهلها، ولا بحضور أهله، ثم يجب أن يكون الوعظ هيناً لطيفاً رقيقاً، خالياً من التعنيف والغلظة والشدة وروح الاستعلاء، وعلى كل حال فالوعظ المؤثر متروكٌ لفطنةِ الزوج، وحسن سياسته مع زوجته، وعدم جرح شعورها بإظهار العنف والتسلط عليها، والتعسف في استعمال حقه عليها في التأديب(٨٤).

كما وعقب محمد أبو زهرة بقوله: والوعظِ طبقات، أخفها التنبيه الديني، أو الخلقي من غير تنقص، وأعلاها اللوم، والتنبيه إلى العيوب ونتائجها، ولكل حال نوع من القول، وطريق في الخطاب، والعاقل من عرف لكل أمرٍ علاجه، ولكل داء دواؤه(٨٥).

الوسيلة الثانية - الهجر في المضجع:

من المؤكدِ أن بعضَ النفوسِ تتصفُ بنوعٍ من الغفلةِ والغرور، فقد تكون الزوجةُ مغرورةً لا تتعظ، فلا بد من المصير إلى ما يلفت انتباهها ويزيل غرورها، وذلك بالإعراضِ عنها في المضجع، ويكون هذا النوعُ من العلاجِ ناجعاً مع الزوجة التي يشق عليها الهجر، أما كيفية الهجر ففيه أربعة أقوال(٨٦):

الأول: يوليها ظهره في فراشه، وبه قال ابن عباس.

---

(٨٤) د.عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م ط ١، ٣١٣/٧.

(٨٥) محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ص ١٦٤.

(٨٦) ابن العربي، أحكام القرآن، ٥٣٣/١.



الثاني: لا يكلمها وإن وطئها، وبه قال عكرمة وأبو الضحى.

الثالث: لا يجمعها وإياه فراش ولا وطء حتى ترجع إلى الذي يريد، وبه قال إبراهيم والشعبي وقتادة والحسن البصري.

الرابع: يكلمها ويجامعها، ولكن بقولٍ فيه غلظ وشدة، وبه قال سفيان.

ومع إباحة الشرع للزوج حق هجر زوجته في المضجع إلا أنني أرى أنه لا يحق له اتخاذ الهجر وسيلة للظلم والتعسف، والإضرار بزوجته، خاصةً إذا علم أن الهجر أصبح وسيلة لا جدوى منها، فعندئذٍ يحق له الانتقال إلى الوسيلة الثالثة ألا وهي الضرب غير المبرح.

الوسيلة الثالثة - الضرب غير المبرح:

والضرب هو العلاج الأخير الذي يملكه الرجل، ولا يُصار إليه إلا بعد فشل الوسائل السابقة من موعظةٍ حسنةٍ، وهجرٍ في المضجع، ويشترط فيه ألا يكون مبرحاً ولا مؤذياً، أي لا يظهر له أثر على البدنِ من جرح أو كسرٍ، ويتجنب المواضع المخوفة والمواضع المستحسنة[87]؛ لأن المقصود التأديب لا الإتلاف، ومع أن الشريعة الإسلامية أحاطت التأديب بالضربِ بجملةٍ من القيود، إلا أنه يبقى عملٌ غير محبب، فقد روى ابن نافع عن مالك عن يحيى بن سعيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استؤذن في ضرب النساء، فقال: «**اضْرِبُوا، وَلَنْ يَضْرِبَ خِيَارُكُمْ**»[88]، فالنبي صلى الله عليه وسلم مع إباحته الضرب؛ لكنه ندب وحبب الترك، وإن في الهجر لغاية الأدب[89].

---

(٨٧) الجصاص، أحكام القرآن، ٣/ ١٥٠؛ ابن العربي، أحكام القرآن، ١/ ٥٣٥؛ ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ٤/ ٢٦؛ الشيرازي، المهذب، ٢/ ٤٨٧.

(٨٨) أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي توفي ٢٣٥هـ، مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الأدب ١٩، باب في الرجل يؤدب امرأته ١٥، حديث رقم ٢٥٩٦٧، ١٣/ -١٠٢ - ١٠٣، بيروت، دار قرطبة، ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م ط ١؛ أحمد بن الحسين البيهقي توفي ٤٥٨هـ، معرفة السنن والآثار، كتاب النكاح ٢٣، باب نشوز المرأة على الرجل ٦٧، حديث رقم ١٤٥٥٥، ١٠/ ٢٩١؛ القاهرة، دار الوفاء، ١٤١٢هـ/١٩٩١م ط ١؛ الحاكم، المستدرك، حديث رقم ٢٨٢٤، ٢/ ٢٢٤، البيهقي، السنن الكبرى، كتاب القسم والنشوز، باب ما جاء في ضربها ١٩ حديث رقم ١٤٧٧٦، ٧/ ٤٩٦، قال عنه شعيب أرناؤوط: حديث صحيح. انظر: علاء الدين علي بن بلبان الفارسي توفي ٧٣٩هـ، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م، ٩/ ٤٩٩.

(٨٩) ابن العربي، أحكام القرآن، ١/ ٥٣٦.

المطلب الثالث: شروط تأديب الزوجة بالضرب(٩٠)

أباحت الشريعة الإسلامية للزوج تأديب زوجته الناشز، واستخدام الضرب كوسيلة

---

(٩٠) ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ٦/١٢٨-١٢٩؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ٢/٣٣٤؛ الزيلعي، تبيين الحقائق، ٣/٢٠٩؛ أكمل الدين محمد بن محمود البابرتي توفي ٧٨٦هـ، شرح العناية على الهداية، بيروت، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ، ٥/١١٥؛ شهاب الدين أحمد الشلبي، حاشية الشلبي على تبيين الحقائق، بولاق، المطبعة الأميرية، ١٣١٣هـ، بدون تاريخ ط ١، ٣/٢٠٩؛ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي توفي ١٢٣٠هـ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، بدون تاريخ، ٢/٣٤٣؛ محمد بن عبد الله الخرشي توفي ١١٠١هـ، شرح الخرشي على مختصر خليل، مصر، مطبعة مصطفي أفندي، ١٣٠٧هـ، ٣/١٥٨؛ أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير توفي ١٢٠١هـ، الشرح الكبير، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م ط ١، ٢/٣٤٣؛ محمد عبدالرحمن الطرابلسي المعروف بالحطاب توفي ٩٥٤هـ، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م ط ١، ٥/٢٦٢؛ محمد بن أحمد عليش توفي ١٢٩٩هـ، شرح منح الجليل على مختصر خليل، طرابلس، ليبيا، مكتبة النجاح، بدون تاريخ، ٢/١٧٧؛ العدوي، حاشية العدوي، مصر، المطبعة الخيرية، ١٣٠٧هـ ط ١، ٣/١٥٨؛ الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ٢/٥١١؛ أحمد بن محمد الصاوي المالكي الحلوتي توفي ١٢٤١هـ، بلغة السالك لأقرب المسالك، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م ط ١، ٢/٣٣١؛ خليل بن إسحاق بن موسى المالكي المعروف بالجندي توفي ٧٦٧هـ، مختصر العلامة خليل، القاهرة، دار الحديث، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م، ص ١١١؛ أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي توفي ٥٢٠هـ، البيان والتحصيل، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م ط ٢، ١٧/٤٦؛ الشافعي، الأم، ٦/٤٩٣؛ أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي توفي ٥٠٥هـ، الوسيط في المذهب، مصر، دار السلام، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م ط ١، ٥/٣٠٥؛ نور الدين علي بن علي الشبراملسي توفي ١٠٨٧هـ، حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م، ٦/٣٩٠؛ الشيرازي، المهذب، ٢/٤٨٦؛ الخطيب الشربيني، الإقناع، ٢/٢٦٥؛ الماوردي، الحاوي الكبير، ١٢/٢٤١؛ شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني توفي ٩٧٧هـ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، بيروت، دار المعرفة، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، ط ١، ٣/٣٤٢؛ تقي الدين أبو بكر بن محمد الحصني، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، بيروت، دار الكتب العلمية، ، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م، ص٥٠٩؛ الأسيوطي، جواهر العقود، ٢/٤٠؛ البيهقي، معرفة السنن والآثار، ١/٢٨٩؛ شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي الأنصاري توفي ١٠٠٤هـ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م، ٦/٣٩٠؛ محمد بن أحمد بن محمد بن بطال توفي ٦٣٣هـ، النظم المستعذب في شرح غريب المهذب، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م ط ١، ٢/٤٨٧؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص٣٤٤؛ ابن قدامة، المغني، ١٠/٢٥٩؛ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي توفي ١٠٥١هـ، كشاف القناع عن متن الإقناع، بيروت، عالم الكتب، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م ط ١، ٤/١٨٤؛ المرداوي، الإنصاف، ٨/٣٧٧، الزركشي، شرح الزركشي، ٢/٤٤٩؛ ابن مفلح، المبدع، ٦/٢٦٣؛ موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي توفي ٦٢٠هـ، عمدة الفقه على مذهب أحمد، المنصورة، مكتبة الإيمان، ٢٠٠٨م، ص١٤٩؛ عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي توفي ١٣٩٢هـ، حاشية الروض المربع على زاد المستقنع، بدون دار الطبع، ١٣٩٧هـ، ٦/٤٥٥، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني توفي ٧٢٨هـ، فتاوى النساء، القاهرة، مكتبة الصفا، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م ط ١، ص ٢٤٧؛ أبو عبدالله شمس الدين محمد بن أيوب الزرعي الشهير بابن قيم الجوزية توفي ٧٥١هـ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، القاهرة، المكتبة التوفيقية، بدون تاريخ، ص ١٢٥؛ شيخ الإسلام أحمد بن تيمية توفي ٧٢٨هـ، مجموع الفتاوى، المدينة المنورة، مجمع الملك فهد، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ٢٨/١٠٨.

لتحقيق هذا الأمر كما بيناه آنفاً[91]، ولكن إجازة الشريعة لهذا الحق للزوج ليس مطلقاً ولأي سبب، بل يجب أن تتوفر فيه شروط وهي على النحو التالي:

الشرط الأول: وقوع ما يوجب التأديب بأن تكون ناشزاً. ومع أن الفقهاء اتفقوا على مشروعية تأديب الرجل زوجته الناشز إلا أنهم اختلفوا فيما إذا كان يضربها لأول مخالفة على مذهبين:

المذهب الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية في قول مرجوح وبعض الحنابلة[92] إلى أن الضرب لا يكون لأول مخالفة، وإنما لتكرار المخالفة، فقالوا بوجوب الترتيب والتدرج في استعمال وسائل التأديب مستدلين بما يلي:

١- قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّ﴾ النساء: ٣٤.

وجه الدلالة: أن ظاهر الآية؛ وإن كان بحرف الواو الموضوعة للجمع المطلق؛ لكن المراد منه الجمع على سبيل الترتيب، والواو تحتمل ذلك[93]، والترتيب مستفادٌ من دخول الواو على أجزاءٍ مختلفة في الشدة والضعف، مرتبة على أمرٍ مدرج، فإنما النص هو

---

(٩١) انظر: ص ١٢.

(٩٢) الكاساني، بدائع الصنائع، ٣٣٤/٢؛ ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ١٢٩/٦؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٣٤٣/٢؛ الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ١٥٨/٣؛ الدردير، الشرح الكبير، ٣٤٣/٢؛ الحطاب، مواهب الجليل، ٢٦٢/٥؛ العدوي، حاشية العدوي على شرح الخرشي، ١٥٨/٣؛ عليش، شرح منح الجليل على مختصر خليل، ١٧٧/٢؛ الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ٥١١/٢؛ الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، ٣٣١/٢؛ الغزالي، الوسيط، ٣٠٥/٥؛ الشيرازي، المهذب، ٤٨٦/٢؛ الشربيني، الإقناع، ٢٦٥/٢؛ الماوردي، الحاوي الكبير، ٢٤١/١٢؛ الشربيني، مغني المحتاج، ٣٤٢/٣؛ الحصني، كفاية الأخيار، ص٥٠٩؛ الأسيوطي، جواهر العقود، ٤٠/٢، البيهقي، معرفة السنن والآثار، ٢٨٩/١٠؛ ابن قدامة، المغني، ٢٥٩/١٠؛ المرداوي، الإنصاف، ٣٧٧/٨؛ البهوتي، كشاف القناع، ١٨٤/٤؛ الزركشي، شرح الزركشي، ٤٤٩/٢؛ ابن مفلح، المبدع، ٢٦٣/٦؛ ابن قدامة، عمدة الفقه على مذهب أحمد، ص١٤٩؛ النجدي، حاشية الروض المربع على زاد المستقنع، ٤٥٥/٦.

(٩٣) الكاساني، بدائع الصنائع، ٣٣٤/٢.

الدال على الترتيب[٩٤].

كما أن الآية فيها إضمار تقديره، واللاتي تخافون نشوزهن، فإن نشزنَ فاهجروهن في المضاجع، فإن أصررنَ فاضربوهن، وهذا الإضمار في ترتيبها كالمضمرة في قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ ﴾المائدة: ٣٣.

ومعناها المضمر فيها: أن يقتلوا إن قتلوا، أو يصلبوا إن قتلوا وأخذوا المال، أو تقطع أيديهم وأرجلهم[٩٥] من خلاف إن أخذوا المال ولم يقتلوا، كذلك آية النشوز؛ لأن العقوبات المختلفة يجب أن تكون في ذنوب مختلفة، ولا تكون كبائر العقوبات لصغائر الذنوب، ولا صغائر العقوبات لكبائر الذنوب، فأوجب اختلاف العقوبات أن تكون على اختلاف الذنوب[٩٦].

يقول ابن العربي في كتابه أحكام القرآن: من أحسن ما سمعت في تفسير هذه الآية قول سعيد بن جبير، قال: يعظها، فإن هي قبلت وإلا هجرها، فإن هي قبلت وإلا ضربها، فإن هي قبلت وإلا بعث حكماً من أهله، وحكماً من أهلها[٩٧].

٢-إن العقوبات تختلف باختلاف الجرائم، ولهذا ما يُستحق بالنشوز لا يستحق بخوف النشوز، وكذلك ما يستحق بتكرار النشوز لا يستحق بنشوز مرة[٩٨].

٣-إنَّ المقصود زجرها عن المعصية في المستقبل، وما هذا سبيله يبدأ بالأسهل

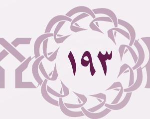
(٩٤) الألوسي، روح المعاني، ٥/٢٥؛ محمد رشيد رضا، تفسير القرآن الحكيم المشتهر باسم تفسير المنار، القاهرة، دار المنار، القاهرة، ١٣٦٦هـ/١٩٤٧م ط ٢، ٥/٧٦-٧٧.

(٩٥) ابن قدامة، المغني، ١٠/٢٦٠.

(٩٦) الماوردي، الحاوي الكبير، ١٢/٢٤١.

(٩٧) ابن العربي، أحكام القرآن، ١/٥٣٥.

(٩٨) الشيرازي، المهذب، ٢/٤٨٧.



فالأسهل كمن هجم رجل على منزله فأراد إخراجه(٩٩).

٤-قياس التدرج والترتيب في تأديب الزوجة على التدرج في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، يقول الكاساني: وسبيل هذا سبيل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في حق سائر الناس، إذ الأمر يبدأ بالموعظة على الرفق واللين دون التغليظ في القول، فإن قبلت وإلا غلظ القول به، فإن قبلت وإلا بسط يده فيه(١٠٠).

المذهب الثاني: ذهب الشافعية في الراجح من مذهبهم وبعض الحنابلة إلى عدم وجوب الترتيب في استخدام وسائل التأديب وللزوج اختيار المناسب منها مستدلين بما يلي(١٠١):

١-أنَّ الواو في قوله – سبحانه وتعالى- ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّ﴾ جاءت لمطلق الجمع وليس للترتيب(١٠٢).

٢-أنه يجوز أن يهجرها للنشوز فجاز أن يضربها كما لو تكرر منها(١٠٣).

٣-أنَّ عقوبات المعاصي لا تختلف بالتكرار وعدمه كالحدود، فإنه يتم العقاب عليها لأول مرة وإن لم يتكرر(١٠٤).

٤-من المعقول؛ لأن المرأة الناشز ربما لا تبالي بالوعظ والهجران لها، وبالتالي يبدأ الزوج تأديبها بما يراه مصلحاً لها.

(٩٩) الزركشي، شرح الزركشي، ٤٤٩/٢؛ ابن قدامة، المغني، ٢٦٠/١٠؛ ابن مفلح، المبدع، ٢٦٤/٦، النجدي، حاشية الروض المربع، ٤٥٦/٦؛ البهوتي، كشاف القناع، ١٨٥/٤.

(١٠٠) الكاساني، بدائع الصنائع، ٣٣٤/٢.

(١٠١) الشافعي، الأم، ٤٩٣/٦، الشيرازي، المهذب، ٤٨٧/٢؛ الرملي، نهاية المحتاج، ٣٩٠/٦، الماوردي، الحاوي الكبير، ٢٤١/١٢؛ الشربيني، مغني المحتاج، ٣٤٣/٣؛ تقي الدين أبو بكر بن محمد الحصني، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م، ص ٥١١؛ ابن قدامة، المغني، ٢٦٠/١٠؛ ابن تيمية، فتاوي النساء، ص ٢٤٧، ابن مفلح، المبدع، ٢٦٤/٦.

(١٠٢) الغزالي، الوسيط، ٣٠٥/٥؛ الشربيني، مغني المحتاج، ٣٤٣/٣.

(١٠٣) الشيرازي، المهذب، ٤٨٧/٢،؛ الشربيني، مغني المحتاج، ٣٤٣/٣؛ الرملي، نهاية المحتاج، ٣٩٠/٦.

(١٠٤) المرداوي، الإنصاف، ٣٧٧/٨؛ ابن قدامة، المغني، ٢٦٠/١٠.

مناقشة أدلة المذهب الثاني:

بعد استعراض مذاهب الفقهاء وأدلتهم في مسألة الترتيب بين وسائل تأديب الزوجة من عدمه يمكن مناقشة أدلة المذهب الثاني كالآتي:

الدليل الأول: قولهم أن الواو جاءت لمطلق الجمع وليس للترتيب ليس صائباً؛ لأن الواو بدخولها على أجزاءٍ مختلفةٍ في الشدة والضعف، وترتيبها تدريجياً دليل على الترتيب وليس الجمع .

الدليل الثاني: تسويتهم بين المعصية وتكرارها غير موفق؛ لأن العقوبة تختلف باختلاف المعصية، فما تستحقه المرأة بخوف النشوز، لا يتساوى مع ما تستحقه بنشوزها وتكرار ذلك منها.

الدليل الثالث: قياسهم العقوبات التعزيرية والتأديبية على الحدود قياسٌ مع الفارق؛ لأنه لا وجه لقياس العقوبات التعزيرية أو التأديبية على الحدود، فالحدود أشد خطراً وأعظم جرماً من المعاصي التي فيها التأديب، فكيف يُقاس عليها؟ وكذلك فالحدود مقدرة ولا مجال للاجتهاد فيها، بينما المعاصي التي فيها التأديب يوكل أمر تقديرها، واختيار المناسب لها من العقوبات من قِبَل المُؤدِّب: كالزوج لزوجته، والأب لولده، ويفرق فيها بين من يتكرر الذنب منه، وبين من يفعله لأول مرة.

الدليل الرابع: إيقاعهم العقوبة مع الظن لا يجوز، فالرجل لا يمكنه معرفة أنها لا تبالي بالوعظ والهجران إلا بعد تجريبه معها، فلربما يجدي معها الوعظ هذه المرة.

القول الراجح: الراجح في المسألة ما ذهب إليه جمهور الفقهاء بوجوب الترتيب في استخدام وسائل التأديب وأن الضرب لا يكون لأول مخالفة، وذلك لموافقته لظاهر الآية، ولما استدلوا به من أدلة نقلية وعقلية، تتفق مع روح الشريعة ومقاصدها من هذا

التشريع ومراعاتها للمصلحة، والمصلحة هنا هي الحفاظ على العلاقة الزوجية، فلربما تكون المرأة في حالة ضيق أدت بها إلى معصية زوجها؛ فإن همَّ بها زوجها بالضرب ربما يتفاقم الأمر إلى ما هو أسوأ منه، وعليه فالزوج لا يهجر إذا نفع الوعظ، ولا يضرب إذا نفع الهجر، ويضرب حينما يتأكد أن الضرب هو الذي يجدي معها.

الشرط الثاني: أن يجتنب المواضع المنهي عن ضربها كالوجه والرأس والمقاتل، جاء في حاشية العدوي: المناسب أن يقول: بأن يضربها ضرباً غير مخوف؛ لأن الضرب الذي لا يكسر عظماً ولا يشين جارحة قد يكون مخوفاً كاللكمة على القلب أو الثديين[١٠٥].

ويقول الشيرازي في المهذب: ويتجنب المواضع المخوفة والمواضع المستحسنة[١٠٦].

وجاء في المغني: وعليه أن يتجنب الوجه والمواضع المخوفة ؛ لأن المقصود التأديب لا الإتلاف[١٠٧].

وجاء في كشاف القناع: ويجتنب الوجه تكرمة له، ويجتنب البطن والمواضع المخوفة، خوف القتل، ويجتنب المواضع المستحسنة لئلا يشوهها[١٠٨].

الشرط الثالث – أن يكون الضرب غير مبرح.

قال صلى الله عليه وسلم: «اتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانَةِ اللهِ، واسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ، إِنَّ لَكُمْ عَلَيْهِنَّ أَلَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ أَحَدًا تَكْرَهُونَهُ،فَإِنْ فَعَلْنَ ذَلِكَ،

---

(١٠٥) العدوي، حاشية العدوي على شرح الخرشي، ١٥٨/٣.

(١٠٦) الشيرازي، المهذب، ٤٨٧/٢؛ الخطيب الشربيني، الإقناع، ٢/٢٦٥-٤٢٤؛ الأسيوطي، جواهر العقود، ٤٠/٢؛ البيهقي، معرفة السنن والآثار، ٢٩٠/١٠.

(١٠٧) ابن قدامة، المغني، ٢٦٠/١٠-٢٦١؛ ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، ٢٦٤/٦.

(١٠٨) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، ١٨٤/٤.

فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ »[109].

يقول ابن العربي: فسر النبي صلى الله عليه وسلم الضرب، وبين أنه لا يكون مبرحاً، أي لا يظهر له أثرٌ على البدن، يعني من جرح أو كسر[110].

وقال القرطبي: في تفسير قوله تعالى: (وَاضْرِبُوهُنَّ)، والضرب في هذه الآية هو ضرب الأدبِ غير المبرح، وهو الذي لا يكسر عظماً ولا يشين جارحة كاللكزة ونحوها، فإن المقصود منه الصلاح لا غير[111].

ويقول الكاساني: فإن تركت النشوز وإلا ضربها ضرباً غير مبرح ولا شائن[112].

وجاء في حاشية العدوي: قوله خفيفاً أي غير مبرح، وهو الذي لا يكسر عظماً، ولا يهشم لحماً، ولا يشين جارحة[113].

ويقول الشيرازي: وأما الضرب فهو أن يضربها ضرباً غير مبرح[114].

وقال ابن بطال في النظم المستعذب في شرح غريب المهذب: قوله: ضرباً غير مبرح، أي غير شاقٍ ولا مؤذٍ، يُقال برح به الشوق أي اشتد به وجهده والبرحاء شدة الشوق، قال أصحابنا الفقهاء هو ضرب غير مدمن ولا مدمي والمدمن الدائم والمدمي الذي يخرج منه الدم[115].

وجاء في كشاف القناع: فله أن يضربها ضرباً غير مبرحٍ أي غير شديد للخبر الصحيح[116].

---

(109) سبق تخريجه، هامش رقم 14.

(110) ابن العربي، أحكام القرآن الكريم، 1/535.

(111) محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي توفي 671هـ، الجامع لأحكام القرآن، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1427هـ/2006م ط 1، 6/285.

(112) بدائع الصنائع، الكاساني، 2/334، وانظر في نفس المعنى: ابن عابدين، حاشية رد المختار، 6/131.

(113) العدوي، حاشية العدوي على شرح الخرشي، 3/158؛ وانظر النص نفسه في: الدردير، الشرح الصغير، 2/511.

(114) المهذب، الشيرازي، 2/487؛ وانظر: الخطيب الشربيني، كتاب الإقناع، 2/265؛ الأسيوطي، جواهر العقود، 2/40.

(115) ابن بطال، النظم المستعذب في شرح غريب المهذب، 2/487.

(116) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، 4/184؛ وانظر في نفس المعنى: المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، 8/377؛ ابن مفلح، المبدع، 6/264؛ الزركشي، شرح الزركشي، 2/449؛ ابن قدامة، عمدة الفقه، ص 149.



الشـرط الرابع: أن يكون استخدام الضرب متفقاً مع الحكمة المقصودة من تشريعه وهو إصلاح حال الزوجة وضمان عدم خروجها على الطاعة.

جاء في الشرح الكبير: وأما الضرب فلا يجوز إلا إذا ظن إفادته لشدته(١١٧).

وقـال الشربيني في مغني المحتاج: إنما يجوز الضرب إن أفاد ضربها في ظنه وإلا فلا يضربها(١١٨).

الشرط الخامس – عدم الزيادة على عشر ضربات: عن أبي بردة بن نيار رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «**لَا يُجْلَدُ فَوْقَ عَشَرَةِ أَسْوَاطٍ، إِلّا في حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ**»(١١٩).

لا خـلاف بين الفقهاء في التأديب دون العشر؛ لكنهم اختلفوا في الزيادة على عشر ضربات على ثلاثة مذاهب:

المذهـب الأول: ذهب أشهب من المالكية وبعض الشافعية والإمام أحمد في المشهور عنـه(١٢٠)، إلى عدم جـواز الزيادة على عشرة أسواط مستدلـين بظاهر الحديث، يقول ابـن رجب في كتابه جامع العلـوم والحكم: وأما قول النبي صلـى الله عليه وسلم «**لَا**

(١١٧) الدردير، الشرح الكبير، ٢/٣٤٣؛ وانظر: الدرير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ٢/٥١٢؛ عليش، شرح منح الجليل، ٢/١٧٦؛ الصاوي، بلغة السالك، ٢/٣٣١؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢/٣٤٣، مختصر خليل، ص ١١١، الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ٣/١٥٧.

(١١٨) الشربيني، مغني المحتاج، ٣/٣٤٣؛ الرملي، نهاية المحتاج، ٦/٣٩١.

(١١٩) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الحدود ٨٦، باب كم التعزيز والأدب؟ ٤٢، الحديث رقم ٦٨٤٨، ٤/٢٦٢؛ ومسلم، صحيح مسلم، بلفظ: «عشر جلدات»، كتاب الحدود ٢٩، باب قدر أسواط التعزير٩، الحديث رقم ١٧٠٨، ص ٨١٦.

(١٢٠) ابن رشد، البيان والتحصيل، ١٧/٤٦؛ الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ٤/٢٥٤؛ الماوردي، الحاوي الكبير، ١٧/٣٥٠؛ ابن قدامة، المغني، ١٠ /٢٦١؛ المرداوي، الإنصاف، ١٠/٢٤٤؛ البهوتي، كشاف القناع، ١٤/١٨٤؛ البيهقي، معرفة السنن والآثار، ١٠/٢٩٠؛ ابن يتمية، الفتاوي، ٢٨/١٠٨؛ ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية، ص ١٢٥، الزركشي، شرح الزركشي، ٣/١٥٤؛ ابن قدامة، عمدة الفقه، ص٢٠٩، ابن مفلح، المبدع، ٧/٤٢٦، أبو عبدالله شمس الدين محمد بن أيوب الزرعي الشهير بابن قيم الجوزية توفي ٧٥١هـ، إعلام الموقعين عن رب العالمين، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م، ٢/٢٣؛ شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي توفي ٧٦٣هـ، الفروع، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م ط ١١٠/١٠٩.

يُجْلَدُ فَوْقَ عَشَرَةِ أَسْوَاطٍ، إِلَّا في حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ» فهذا قد اختلف الناس في معناه، فمنهم من فسر الحدود ها هنا بهذه الحدود المقدرة، وقال: إن التعزير لا يزيد على عشر جلدات، ولا يزاد عليها إلا في هذه الحدود المقدرة، ومنهم من فسر الحدود هاهنا بجنس محارم الله، فأما ضرب التأديب على غير محرم، فلا يتجاوز به عشر جلدات[١٢١].

المذهب الثـاني: جواز الزيادة على عشرة أسواط، ولكن لا يبلغ أدنى الحدود وأدنى الحـدود حدُّ شرب الخمر، مستدلين بمـا روي مرفوعاً: من بلغ حداً في غير حدٍ فهو من المعتديـن[١٢٢]، ولكنهم اختلفوا في تقدير حده، فذهب أبـو حنيفة ومحمد بن الحسن وبعض المالكية وبعض الشافعية ورواية عن الإمام أحمد إلى أنه لا يتجاوز تسعاً وثلاثين جلدة، وذهب أبو يوسف وزفر من الحنفية إلى أنه لا يتجاوز به تسعاً وسبعين جلدة[١٢٣].

---

(١٢١) زين الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين بن رجب الحنبلي توفي ٧٩٥هـ، **جامع العلوم والحكم**، القاهرة، مكتبة الصفا، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م ط ١، ص٢٩٩؛ وانظر في نفس المعنى: ابن قيم الجوزية، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، ٢/ ٢٣.

(١٢٢) البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب الأشربة، باب ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به أربعين ٢٤، ح ١٧٥٨٥، ٨/ ٥٦٧، حديث مرسل.

(١٢٣) الكاساني، بدائع الصنائع، ٧/ ٦٤؛ ابن الهمام، فتح القدير، ٥/ ١١٥، ابن نجيم، البحر الرائق، ٥/ ٥١؛ برهان الدين علي المرغيناني توفي ٥٩٣هـ، الهداية شرح بداية المبتدي، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ، ٥/ ١١٥؛ الزيلعي، تبيين الحقائق، ٣/ ٢٠٩؛ أكمل الدين محمد بن محمود البابرتي توفي ٧٨٦هـ، شرح العناية على الهداية، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ، ٥/ ١١٥؛ الشلبي، حاشية الشلبي، ٣/ ٢٠٩؛ قاضي زادة، نتائج الأفكار، ٥/ ١١٥؛ ابن عابدين، منحة الخالق على البحر الرائق، ٥/ ٥١؛ حاشية سعد حلبي، ٥/ ١١٥؛ القرافي، الذخيرة، ١٢/ ١٢٠؛ ابن رشد، البيان والتحصيل، ١٧/ ٤٦؛ الشافعي، الأم، ٦/ ٤٩٣؛ الرملي، نهاية المحتاج، ٨/ ٢٢؛ الخطيب الشربيني، الإقناع، ٢/ ٤٢٢؛ زين الدين بن عبدالعزيز الميلباري توفي ٩٨٧هـ، فتح المعين شرح قرة العين بمبهمات الدين، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ ط ٢، ص ٢١٢؛ الماوردي، الأحكام السلطانية ص٣٤٤، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي المعروف بالجمل توفي ١٢٠٤هـ، حاشية الجمل على شرح المنهج، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م ط ١، ٨/ ٥١؛ زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري توفي ٩٢٦هـ، منهج الطلاب، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م ط ١، ٨/ ٥١؛ الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ٤/ ٢٥٤؛ الحاوي الكبير، الماوردي، ١٧/ ٣٤٩؛ الشيرازي، المهذب، ٣/ ٣٧٤؛ ابن قدامة، المغني، ١٢/ ٥٢٤؛ المرداوي، الإنصاف، ١٠/ ٢٤٧؛ الزركشي، شرح الزركشي، ٣/ ١٥٥؛ ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية، ص ١٢٥؛ الفراء، الأحكام السلطانية، ص ٢٨١؛ ابن مفلح، المبدع، ٧/ ٤٢٦؛ ابن تيمية، الفتاوي، ٢٨/ ١٠٨ ابن مفلح، الفروع، ١٠/ ١٠٩.

وأساس خلاف أصحاب هذا المذهب هو؛ هل التقدير على حد العبيد أو الأحرار؟ فمن قال بالأول، قال: لا يتجاوز تسعاً وثلاثين جلدة، ومن قال بالثاني، قال: لا يتجاوز تسعاً وسبعين جلدة.

المذهب الثالث: ذهب الصاحبان من الحنفية وأبو عبد الله الزبيري من الشافعية وأحمد[124] في رواية عنه إلى أنه لا يبلغ بالتعزير بكل جناية الحد المشروع من جنسها، وإن زاد عن حد جنس آخر؛ فلا يبلغ بالقذف بغير الزنا حد القذف، ولا يبلغ في مقدمات الزنا حد الزنا، ويجوز أن يزيد على حد الشرب والقذف.

المطلب الرابع:
مسئولية الزوج الجنائية في ضمان تلف الزوجة

في حال قيام الزوج بتأديب زوجته أدباً أدى إلى تلفها فإن هناك صورتين:

الصورة الأولى:

في حالة حدوث تعمد بأن اعتدى الزوج على زوجته كأن يضربها ضرباً مبرحاً شائناً متجاوزاً بذلك حدود التأديب المشروعة.

(١٢٤) الكاساني، بدائع الصنائع، ٦٤/٧؛ ابن الهمام، فتح القدير، ١١٦/٥؛ الزيلعي، تبيين الحقائق، ٢٠٩/٣؛ الشلبي، حاشية الشلبي، ٢٠٩/٣؛ البابرتي، شرح العناية على الهداية، ١١٦/٥؛ المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، ١١٦/٥؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٤٥؛ الجمل، حاشية الجمل، ٥١/٨؛ ابن قدامة، المغني، ٥٢٤/١٢؛ المرداوي، الإنصاف، ٢٤٧/١٠؛ ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية، ص ١٢٥؛ ابن تيمية، الفتاوي، ١٠٨/٢٨؛ الزركشي، شرح الزركشي، ١٥٥/٣؛ ابن مفلح، المبدع، ٤٢٦/٧؛ ابن مفلح، الفروع، ١٠٩/١٠.

اتفق الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[125] في هذه الصورة على أن الزوج يضمن تلف زوجته، فيقتص من الزوج إذا ماتت الزوجة؛ لأن المقصود التأديب لا الهلاك، أما إذا أدى اعتداؤه عليها إلى تلف أحد أعضائها دون الموت فإنه يضمن هذا التلف؛ لأن المقصود التأديب لا الإتلاف، والقاضي يعزره وفق اجتهاده بضربٍ أو سجنٍ أو توبيخٍ أو ما يراه مناسباً.

قال الحنفية والمالكية[126]: إن القاضي يعزره ولو لأول مرة إذا ثبت إضراره بالزوجة دون وجه حق، وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار»[127].

---

(125) ابن نجيم، البحر الرائق، ٥/٥٣؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ٧/٣٠٥؛ محمد بن غانم بن محمد البغدادي، مجمع الضمانات، بيروت، عالم الكتب، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م ط ١، ص ١٦٦؛ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص ٣٤٦؛ ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ٦/١٣١؛ ابن عابدين، منحة الخالق على البحر الرائق، ٥/٥٣؛ ابن الهمام، فتح القدير، ٥/١١٩؛ قاضي زادة، نتائج الأفكار، ٥/١١٩؛ السرخسي، المبسوط، ٣٠/٤٨؛ الزيلعي، تبيين الحقائق، ٣/٢١١؛ المرغيناني، الهداية، ٥/١١٧-١١٨؛ الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ٣/١٥٨؛ سليمان بن خلف بن سعد الباجي توفي ٤٩٤هـ، المنتقى شرح الموطأ، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، ١٣٣٢هـ ط ٢، ٧/٧٩؛ عليش، شرح منح الجليل، ٢/١٧٧؛ الدردير، الشرح الكبير، ٢/٣٤٣؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢/٣٤٣، القرافي، الذخيرة، ١٢/١١٩؛ الحطاب، مواهب الجليل، ٥/٢٦٢؛ جمال الدين بن عمر بن الحاجب المالكي توفي ٦٤٦هـ، جامع الأمهات، دمشق، دار اليمامة، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م ط ٢، ص ٥٢٥؛ الدردير، الشرح الصغير، ٢/٥١٢؛ الشافعي، الأم، ٧/٢١٧؛ الغزالي، الوسيط، ٥/٣٠٦؛ الحصني، كفاية الأخيار، ص ٥١١؛ الشيرازي، المهذب، ٣/٣٧٥؛ الشربيني، مغني المحتاج، ٤/٢٦٣؛ الرملي، نهاية المحتاج، ٨/٣١؛ الماوردي، الحاوي الكبير، ١٢/٢٤٣؛ الشبراملسي، حاشية الشبراملسي، ٨/٣١؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٤٧؛ ابن قدامة، المغني، ١٢/٥٢٤؛ ابن مفلح، المبدع، ٦/٢٦٤؛ المرداوي، الإنصاف، ١٠/٥٣؛ البهوتي، كشاف القناع، ٥/١٣؛ موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي توفي ٦٢٠هـ، الكافي، السعودية، دار هجر، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م ط ١، ٥/١٩٩؛ مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الرحيباني توفي ١٢٤٣هـ، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، دمشق، منشورات المكتب الإسلامي، ١٣٨١هـ/١٩٦١م ط ١، ٦/٩١.

(126) ابن نجيم، البحر الرائق، ٥/٥٣؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ٧/٣٠٥؛ ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ٦/١٣١؛ عليش، شرح منح الجليل، ٢/١٧٧؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي، ٢/٣٤٣، الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ٣/١٥٨؛ الدردير، الشرح الكبير، ٢/٣٤٣؛ العدوي، حاشية العدوي، ٣/١٥٨؛ الدردير، الشرح الصغير، ٢/٥١٢؛ مختصر خليل، ص ١١١.

(127) ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب الأحكام ١٣، باب من بني في حقه ما يضر جاره ١٧، ح٢٣٤٠، ص ٤٠٠، مالك، الموطأ، كتاب الأقضية ٣٦، باب القضاء في المرافق ٢٦، ح ١٤٢٤، ص ٤٥٥؛ الحاكم، المستدرك، كتاب البيوع، باب النهي عن المحاقلة والمخاضرة والمنابذة، ح ٢٣٩٢، وقال: صحيح الإسناد.



وقال الشافعيــة[١٢٨]: لا يعزره في المرة الأولى لضرورة العشــرة بينهما؛ ولأن إساءة الخلق تكثر بــين الزوجين، والتعزيز عليهــا يورث وحشة بينهمــا، فيقتصر أولاً على النهي لعل الحال يلتئم بينهما؛ فإن عاد عزره وحال بينهما حتى يعود إلى العدل وحُسنِ العشرة.

الصورة الثانية:

إذا أدب الزوج زوجته الأدب المشروع بأن لم يخرج عن حدود التأديب، بأن ضربها ضربــاً خفيفاً بعد أن استنفد الوسائل الأخرى من وعظٍ وهجرٍ في المضجع فتلفت على يديه، اختلف الفقهاء في هذه الصورة على مذهبين وهي كالآتي:

المذهــب الأول: ذهب الحنفية والشافعية[١٢٩] إلى أن الزوج يضمن تلف زوجته سواءً كان الضرب مما يعتبر تأديباً أو كان أشد من ذلك وحجتهم في ذلك:

١-أن التأديب فعل يبقي المؤَدب بعده حياً فإذا أدى التأديب إلى تلف المؤَدَّب أو أحد أعضائه، فقد وقع قتلاً أو قطعاً لا تأديباً.

٢-أن التأديب ليس واجباً على الزوج؛ وإنما هو حقٌ له واستعمال الحق مقيد بشرط السلامة.

---

(١٢٨) الغزالي، الوسيط، ٣٠٦/٥؛ الشربيني، مغني المحتاج، ٣٤٤/٣؛ الرملي، نهاية المحتاج، ٣٩١/٦؛ الخطيب الشربيني، الإقناع، ٢٦٦/٢ – ٢٦٧.

(١٢٩) ابن نجيم، البحر الرائق، ٥٣/٥، الكاساني، بدائع الصنائع، ٣٠٥/٧؛ البغدادي، مجمع الضمانات، ص ١٦٦؛ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص ٣٤٦؛ ابن الهمام، فتح القدير، ١١٩/٥؛ ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ١٣١/٦، السرخسي، المبسوط، ٤٨/٣٠؛ الزيلعي، تبيين الحقائق، ٢١١/٣، المرغيناني، الهداية، ١١٧/٥، قاضي زادة، نتائج الأفكار، ١١٩/٥؛ الشافعي، الأم، ٢١٧/٧؛ الغزالي، الوسيط، ٣٠٦/٥؛ الحصني، كفاية الأخيار، ص ٥١١؛ الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ٢٦٣/٤؛ الرملي، نهاية المحتاج، ٣١/٨؛ الماوردي، الحاوي الكبير، ٢٤٣/١٢؛ الشيرازي، المهذب، ٣٧٥/٣؛ البيهقي، معرفة السنن والآثار، ٢٩٠/١٠؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٤٧.

٣-أن حق الزوج في التأديب متمحض لنفعه الشخصي وتحقيق مصلحته، وله أن يستعمله أو يتركه.

٤-لأن ترك الضرب أولى وأفضل، لقوله صلى الله عليه وسلم: "لن يضرب خياركم"[(١٣٠)].

المذهب الثاني: ذهب المالكية والحنابلة[(١٣١)] إلى أن الزوج لا يضمن تلف زوجته إذا كان الضرب مما يعتبر مثله أدباً وحجتهم في ذلك؛ أن الزوج استعمل حقه بلا تعدٍّ، واستعمال الحق في حدوده عملٌ مباحٌ، ولا مسئولية على عمل مباح.

الرأي الراجح:

أميل إلى الأخذ بما ذهب إليه الحنفية والشافعية من تضمين الزوج تلف زوجته؛ وذلك لأن تأديب الزوجة إنما أبيح لتحقيق مصلحتها لا الإضرار بها، وحتى لا يكون استخدام هذا الحق ذريعة لظلم الزوجات في زمنٍ فسدت فيه ذمم الناس وطباعهم، فتضمين الزوج تلف زوجته يجعله أكثر حذراً واحتياطاً في تأديبه لها.

---

(١٣٠) سبق تخريجه، هامش رقم ٨٨.

(١٣١) الخرشي، حاشية الخرشي، ١٥٨/٣، عليش، شرح منح الجليل، ١٧٧/٢، ابن الحاجب، جامع الأمهات، ص ٥٢٥، القرافي، الذخيرة، ٣٣٦/١٢، الباجي، المنتقى شرح الموطأ، ٧٩/٧؛ ابن قدامة، المغني، ٥٢٤/١٢؛ ابن مفلح، المبدع، ٢٦٤/٦؛ المرداوي، الإنصاف، ٥٣/١٠؛ البهوتي، كشاف القناع، ١٣/٥؛ الفراء، الأحكام السلطانية، ص ٢٨٢؛ موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي توفي ٦٢٠هـ، المقنع، السعودية، دار هجر، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م، ط ١، ١١٠/٤، زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد التنوخي توفي ٦٩٥هـ، الممتع في شرح المقنع، السعودية، مكتبة الأسدي، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م ط ٣، ١١٠/٤؛ ابن قدامة، الكافي، ١٩٩/٥؛ الرحيباني، مطالب أولي النهى، ٩١/٦؛ أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أيوب الزرعي الشهير بابن قيم الجوزية توفي ٧٥١هـ، الطب النبوي، القاهرة، دار الفجر للتراث، القاهرة، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م، ص ١٠٦؛ أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أيوب الزرعي الدمشقي الشهير بابن قيم الجوزية توفي ٧٥١هـ، زاد المعاد في هدي خير العباد، القاهرة، دار الفجر للتراث، ١٤٣١هـ/٢٠١٠م ط ٢، ١٤٤/٣؛ النجدي، حاشية الروض المربع، ٤٥٦/٦؛ زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي توفي ٧٩٥هـ، تقرير القواعد وتحرير الفوائد، دار ابن عفان، بدون تاريخ، ١٢١/١.



المبحث الثالث
تأديب الصغــار

المطلب الأول: مشروعية تأديب الصغار وما يؤدبون فيه

أولاً – مشروعية تأديب الصغار:

تأديب الصغار مشروع دل على مشروعيته القرآن الكريم والسنة النبوية والأثر والمعقول:

أولاً – من القرآن الكريم:

قوله سبحانه وتعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ﴾ التحريم: ٦ .

وجه الدلالة من الآية: وقاية الأنفس تكون بإلزامها أمر الله امتثالاً ونهيه اجتناباً والتوبة عما يسخط الله ويوجب العذاب، ووقاية الأهل والأولاد بتأديبهم وتعليمهم وإجبارهم على أمر الله فلا يسلم العبد إلا إذا قام بما أمر الله به في نفسه وفيمن تحت ولايته من الزوجات والأولاد[١٣٢].

ثانياً – من السنة النبوية الشريفة:

١- ما صح عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ الْإِمَامُ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ وَالرَّجُلُ رَاعٍ فِي أَهْلِهِ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ وَالْمَرْأَةُ رَاعِيَةٌ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا وَمَسْئُولَةٌ عَنْ رَعِيَّتِهَا وَالْخَادِمُ رَاعٍ فِي مَالِ سَيِّدِهِ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ قَالَ وَحَسِبْتُ أَنْ قَدْ قَالَ وَالرَّجُلُ

(١٣٢) محمد بن صالح العثيمين توفي ١٤٢١هـ، تفسير القرآن الكريم، اليمن، دار الهداية، ٢٠٠٩م، ط ١، ١٠/ ٣٢٧.

رَاعٍ فِي مَالِ أَبِيهِ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ وَكُلُّكُمْ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ»[١٣٣].

وجـه الدلالة من الحديث: دل الحديث بمنطوقه على مشروعية تأديب الوالد لولده؛ وذلك لأنَّ النبي صلى الله عليه وسلم قد استرعاه عليه، ومن لوازم الرعاية التأديب.

٢-عـن أيوب بن موسى القرشي عـن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**مَا نَحَلَ وَالِدٌ وَلَدًا أَفْضَلَ مِنْ أَدَبٍ حَسَنٍ**"[١٣٤].

٣- مـا جاء في الحديث عن رسـول الله صلى الله عليه وسلـم: "لَأَنْ يُؤَدِّبَ الرَّجُلُ وَلَدَهُ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِصَاعٍ"[١٣٥].

وجه الدلالة من الحديثين السابقين: الحديثان يدلان بمنطوقهما على تأديب الأولاد.

٤-عن أنس بن مالك رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «أَكْرِمُوا أَوْلَادَكُمْ، وَأَحْسِنُوا أَدَبَهُمْ»[١٣٦].

وجـه الدلالة: قوله صلى الله عليه وسلم: «أَحْسِنُوا» صيغة أمرٍ دالة على الوجوب، فالحديث يدل بمنطوقه على وجوب تأديب الأولاد.

٥-عـن عبدالله بن عمرو بن العاص – رضي الله عنهما – قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلـم: «مُرُوا أَوْلَادَكُمْ بِالصَّلَاةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِـينَ وَاضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرِ سِنِينَ وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِى الْمَضَاجِعِ»[١٣٧].

وجـه الدلالة: يقول محمد بـن أمير بن حيدر آبادي في عون المعبـود: إذا بلغ عشر سنين فاضربوه عليهـا؛ أي فاضربوا الصبي على ترك الصلاة. قـال العلقمي: إنما أمر

(١٣٣) سبق تخريجه، هامش رقم ٨.
(١٣٤) سبق تخريجه، هامش رقم ١٩.
(١٣٥) سبق تخريجه، هامش رقم ٢٠.
(١٣٦) سبق تخريجه، هامش رقم ٢١.
(١٣٧) سبق تخريجه، هامش رقم ١٦.

بالضرب لعشر؛ لأنه حد يتحمل فيه الضرب غالباً، والمراد بالضرب ضرباً غير مبرح، وأن يتقي الوجه في الضرب. قال الطيبي: جمع بين الأمر بالصلاة والتفريق بينهم في المضاجع في الطفولة تأديباً لهم ومحافظة لأمر الله كله وتعليماً لهم[١٣٨].

ثالثاً – من الأثر:

عن عثمان الحاطبي، قال: سمعت ابن عمر – رضي الله عنهما- يقول لرجلٍ: أَدِّب ابنك فإنك مسئول عن ولدك؛ ماذا أدبته وماذا علمته؟ وهو مسئول عن برك وطواعيته لك[١٣٩].

وجه الدلالة: الأثر دل بمنطوقه على وجوب تأديب الأولاد، فقوله: أَدِّب، صيغة أمرٍ دالة على الوجوب، وكذلك دل الحديث بمفهومه على وجوب تأديب الأولاد، فالسؤال والمحاسبة من الله لا تكون إلا على واجب.

رابعاً – من المعقول:

من المُسَلَّم به أن الأطفال ليسوا على درجةٍ واحدةٍ من الأخلاق، فنجد منهم من يقبل الأدب قبولاً سهلاً، ونجد منهم من لا يقبل ذلك، ومن الأطفال من هو كثير الحياء، ومنهم من هو دون ذلك، ومنهم المحب للصدقِ، ومنهم من هو معتاد الكذب، فلو أهملنا صاحب الأخلاق والطباع المذمومة في صغره، وتركناه يعتاد إلى ما تميل إليه طبيعته فيما هو مذموم، تعسَّر عليه ترك ما اعتاده في الكبر؛ لذلك أوجبت الشريعة علينا تأديب الصغار، فليس لهم عزيمة تصرفهم عن تلك الطباع المذمومة، وعليه فإن تأديب الصغار من قبل الوالدين والمعلمين ضرورة شرعية تربوية تهذيبية تقويمية للطفل.

---

(١٣٨) أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، المدينة المنورة، المكتبة السلفية، ١٣٨٨هـ/١٩٦٨م، ط ٢، ٢/١٦٢.

(١٣٩) سبق تخريجه، هامش رقم ٣١.

ثانياً - ما يؤدب فيه الصغار:

ذهب جمهور الفقهاء[١٤٠] من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أن للوالدين ومن في معناهما كالوصي تأديب أبنائهم على الأمور التالية:

١-على ترك العبادات من صلاة وصوم - إذا استطاعه – وكذلك على الطهارة حتى يعتاد عليها.

٢-إذا فعل شيئاً من المحرمات من كذبٍ وغيبةٍ وسرقةٍ.

٣-على سوء الأخلاق والآداب وعلى مخالطة أقران السوء.

٤-على التعليم وحفظِ القرآن وتعلم علومه.

٥-على إهمال الواجبات، والهروب من المدرسة وكل ما يتعلق بالدراسة.

المطلب الثاني: شروط تأديب الصغار بالضرب[١٤١]

يشترط في تأديب الصغار ما يشترط في تأديب الزوجة على اختلاف بسيط وهي

---

(١٤٠) أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي توفي ١٢٣١هـ، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م ط ١، ١/١٧٣؛ ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ٦/١٢٩-١٣١؛ ابن نجيم، البحر الرائق، ٥/٥٤؛ مختصر خليل، ص٢٧؛ القرافي، الذخيرة، ١٢/١١٩؛ الدردير، الشرح الصغير، ١/٢٦٤ – ٤/٣٥؛ الخرشي، حاشية الخرشي، ١/٢٢١؛ الحطاب، مواهب الجليل، ٢/٥٣-٥٥؛ الصاوي، بلغة السالك، ٤/٢٦٥؛ ابن رشد، البيان والتحصيل، ١/٤٩٣؛ العدوي، حاشية العدوي، ١/٢٢١؛ أحمد بن غنيم النفراوي توفي ١١٢٦هـ، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م ط ١، ٢/١٨٧؛ الرملي، نهاية المحتاج، ٨/٢٢؛ الجمل، حاشية الجمل على المنهج، ٨/٥٢؛ الغزالي، الوسيط، ٦/٥١٣؛ الشربيني، مغني المحتاج، ٤/١٩٠؛ الميلباري، فتح المعين، ١/٢٤؛ البجيرمي، حاشية البجيرمي، ٤/١٨؛ ابن يتمية، مجمع الفتاوى، ٢٨/١٥؛ ابن مفلح، الفروع، ١٠/١٠٧؛ بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي، العدة شرح العمدة، بيروت، المكتبة العصرية، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ص١٤٤؛ ابن تيمية، شرح العمدة، ٢/٤٥-٤٦؛ ابن قدامة، المغني، ٢/٣٥٠- ٤/٤١٢ -٤١٣؛ البهوتي، كشاف القناع، ١/٢٠٩؛ المرداوي، الإنصاف، ١/٣٩٧؛ ابن قدامة، عمدة الفقه، ص ٦١، ابن قيم الجوزية، تحفة المودود بأحكام المولود، ص ١٥٣؛ ابن مفلح، الفروع، ١٠/١٠٧.

(١٤١) ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ٦/١٢٩-١٣٠؛ ابن رشد، **بداية المجتهد**، ٢/٥١٣؛ الصاوي، **بلغة السالك**، ٤/٢٦٨؛ الدردير، **الشرح الصغير**، ١/٢٦٣-٢٦٤؛ الحطاب، **مواهب الجليل**، ٢/٥٣-٥٤؛ القرافي، **الذخيرة**، ١١/٢٧٠؛ الغزالي، **الوسيط**، ٦/٥١٣؛ الشربيني، **مغني المحتاج**، ١/٦٣٩، ابن مفلح، **الفروع**، ١٠/١٠٧، الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص ٢٨٢؛ ابن قدامة، **المغني**، ٨/١١٦؛ المرداوي، **الإنصاف**، ٨/٣٧٧- ٩/٤١٢.



كالآتي:

الشرط الأول: وقوع ما يوجب التأديب من الصغير لذنبٍ فعله.

الشرط الثاني: ألا يكون الضرب مبرحاً، ويتجنب فيه الوجه والرأس والمقاتل والمواضع المخوفة كالبطن والمذاكير.

الشرط الثالث: أن يكون الضرب بقصد التأديب، لإصلاح حال الصغير.

الشرط الرابع: أهلية المضروب؛ بأن يكون الصغير قد بلغ السن التي يجوز ضربه فيها، وهي تبدأ من بلوغه العاشرة لقوله صلى الله عليه وسلم: «**مُرُوا أَوْلَادَكُمْ بِالصَّلَاةِ** لِسَبْعٍ، واضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا لِعَشْرٍ»[١٤٢]، فالحديث يدل بمنطوقه على إباحة ضرب الصغار من سن العاشرة ولا يكون قبله؛ فالنبي صلى الله عليه وسلم لم يأذن بضرب الأولاد على التقصير في أداء الصلاة التي هي عمود الدين وركنه الأساسي، والتي أول ما يحاسب عليها المسلم يوم القيامة قبل سن العاشرة، فمن باب أولى عدم ضرب الأولاد قبل هذه السن في باقي أمور الحياة التربوية والسلوكية التي هي دون الصلاة أهمية.

ومع أنَّ الفقهاء اتفقوا على السن التي يبدأ فيها التأديب بالضرب، إلا أنهم اختلفوا في انتهاء هذا الحق إلى بلوغ الأبناء أم امتداده إلى ما بعد البلوغ وذلك على مذهبين:

المذهب الأول: ذهب جمهور الفقهاء[١٤٣] من الحنفية والمالكية والشافعية إلى أنه يحق للوالدين تأديب أبنائهم الصغار دون الكبار يقول ابن عابدين في حاشيته: والمراد بالابن

(١٤٢) سبق تخريجه، هامش رقم ١٦.

(١٤٣) ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ٦/١٢٩-١٣٠؛ الصاوي، بلغة السالك، ٤/٢٦٨؛ الدردير، الشرح الصغير، ٤/٢٩؛ القرافي، الذخيرة، ١٢/١١٩؛ ابن الحاجب، جامع الأمهات، ص ٥٢٥؛ الحطاب؛ مواهب الجليل، ٨/٤٣٧؛ الغزالي، الوسيط، ٦/٥١٣؛ الرملي، نهاية المحتاج، ٨/٢٢؛ البجيرمي، حاشية البجيرمي على الخطيب، ٤/١٨؛ الجمل، حاشية الجمل على المنهج، ٨/٥٢.

الصغـير بقرينة ما بعده، أمـا الكبير فكالأجنبي(١٤٤)، وجـاء في مواهب الجليل والأب يؤدب الصغير دون الكبير(١٤٥).

وجـاء في الوسيط: الأب فـلا يعزر البالغ والصغير لا يعصـى لكن للأب الضرب تأديباً وحملاً على التعليم ورداً عن سوء الأدب(١٤٦).

المذهب الثاني: ذهب الحنابلة(١٤٧) إلى جواز تأديب الوالدين أبناءهم ولو كانوا كباراً متزوجـين منفردين في بيوت، واستدلـوا بما فعل أبو بكر الصديـق رضي الله عنه مع أم المؤمنـين عائشـة – رضي الله عنها – قالت عاتبني أبـو بكر وجعل يطعنني بيده في خاصرتي، فلا يمنعني من التحرك إلا مكان رسول الله صلى الله عليه وسلم ورأسه على فخذي(١٤٨).

جاء في الإنصاف: يُؤدَّب الولـد، ولو كان كبيراً مزوجاً منفرداً في بيت، كفعل أبي بكر الصديق مع عائشة أم المؤمنين – رضي الله عنهما –(١٤٩).

الـرأي الراجـح: والذي يترجح لدي ما ذهب إليه الحنابلـة في حق الوالدين تأديب أبنائهم البالغين وذلك لما يلي:

١- قوله سبحانه وتعالـى: ﴿ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ ﴾التحريم: ٦ ، فالآية مطلقة ولم تقيد التأديب بسن دون البلوغ.

٢- قولـه صلى الله عليه وسلم: "مُـرُوا أَوْلَادَكُمْ بِالصَّلَاةِ لِسَبْـعٍ ، واضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا

(١٤٤) ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ٦/١٢٩.

(١٤٥) الحطاب، مواهب الجليل، ٨/٤٣٧.

(١٤٦) الغزالي، الوسيط، ٦/٥١٣.

(١٤٧) ابن مفلح، الفروع، ٩/٣٢٨؛ المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ٩/٤١٣.

(١٤٨) سبق تخريجه، هامش رقم ٢٣.

(١٤٩) المرداوي، الإنصاف، ٩/٤١٣.



لِعَشْر»[١٥٠].

وجه الدلالة: الحديث قيد الحد الأدني للتأديب بالضرب دون الحد الأعلى.

٣-صحة الدليل الذي استند إليه الحنابلة، فالحديث صريح في جواز تأديب الأبناء البالغين فقد أخرجه البخاري.

٤-عدم استناد جمهور الفقهاء في رأيهم إلى دليل نصي، والنص مقدم على الرأي.

٥-حاجة البالغين إلى التأديب أكثر من غيرهم؛ لجريان القلم عليهم.

هذا وقد أضاف الفقهاء[١٥١] من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة شرطين آخرين لتأديب المعلم للصغير وهما:

الشرط الأول: أن يكون الضرب بإذن الولي.

الشرط الثاني: أن يكون الصغير يعقل التأديب فليس للمعلم ضرب من لا يعقل التأديب من الصغار، قال الأثرم: سُئل أحمد عن ضرب المعلم الصبيان، قال: على قدر ذنوبهم ويتوقى بجهده الضرب وإذا كان صغيراً لا يعقل فلا يضربه.

جاء في مطالب أولي النهى[١٥٢]: وإن أسرف المؤدب أو زاد على ما يحصل به المقصود فتلف بسبب ذلك؛ ضمنه، لتعديه بالإسراف، أو ضرب من لا يعقل التأديب من صبي لم يميز أو مجنون أو معتوه، فتلف ضمن؛ لأن الشرع لم يأذن في تأديب من لا عقل له؛ لعدم حصول المقصود بتأديبه.

---

(١٥٠) سبق تخريجه، هامش رقم ١٦.

(١٥١) ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ١٣٠/٦؛ السرخسي، المبسوط، ٤٨/٣٠-٤٩؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ٣٠٥/٧؛ الباجي، المنتقى شرح الموطأ، ٧٧/٧؛ الغزالي، الوسيط، ٥١٣/٦؛ الجمل، حاشية الجمل، ٥٢/٨؛ الشربيني، مغني المحتاج، ٢٥٣/٤؛ المغني، ابن قدامة، ١١٦/٨؛ الرحيباني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ٩١/٦.

(١٥٢) الرحيباني، مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى، ٩١/٦.

المطلب الثالث
المسئولية الجنائية في ضمان تلف الصغير الناتج عن خطأ التأديب

اتفق الفقهاء[153] على أن المؤدب يضمن تلف الصغير الناتج عن تجاوزه حدوده المشروعة في التأديب.

أما إذا التزم المؤدب بشروط التأديب المشروعة في التأديب؛ بأن كان ضرب الصغير على ذنب فعله، ولم يكن الضرب مبرحاً، وكان المقصود منه تأديب الصغير وتعليمه وتلف الصغير فقد اختلف الفقهاء في هذه الحالة هل يضمن المؤدِّب أم لا؟ على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: فرق الإمام أبو حنيفة[154] بين ضرب الأب والجد والوصي للتأديب الذي هو حق ومقيد بشرط السلامة، وبين ضرب المعلم – للتعليم – الواجب غير المقيد بشرط السلامة، فقال بضمان الأب والجد والوصي تلف الصغير الناتج من تأديبهم، وعدم ضمان المعلم المأذون وذلك لضرورة التعليم؛ لأن المعلم إذا علم أنه يلزمه الضمان بالسراية، وليس في وسعه التحرز عنها فإنه سيمتنع عن التعليم، فكان في التضمين سداً لباب التعليم، وبالناس حاجة إلى ذلك فسقط اعتبار السراية لهذه الضرورة.

(١٥٣) السرخسي، المبسوط، ٣٠/٤٨-٤٩؛ ابن نجيم، البحر الرائق، ٣٩٢/٨؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ٣٠٥/٧؛ ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ١٣١/٦؛ البغدادي، مجموع الضمانات، ص٥٤، عثمان بن حسين بري الجعلي، سراج السالك شرح أسهل المسالك، بيروت، دار صادر، ١٩٩٤م ط ١، ص٤٧٨؛ الذخيرة، القرافي ٢٥٧/١٢؛ ابن الحاجب، جامع الأمهات، ص٥٢٥، الغزالي، الوسيط، ٥١٣/٦؛ الشربيني، مغني المحتاج، ٢٦٣/٤؛ الشافعي، الأم، ٤٢٩/٧؛ الرملي، نهاية المحتاج، ٣١/٨؛ ابن مفلح، المبدع، ٣٨١/٧؛ ابن قدامة، المقنع، ١١٠/٤؛ ابن قدامة، الكافي ١٩٩/٥؛ المرداوي، الإنصاف، ٥٣/١٠؛ البهوتي، كشاف القناع، ١٣/٥؛ ابن قدامة، المغني، ٥٢٨/١٢؛ ابن مفلح، الفروع، ٤٣٥/٩؛ التنوخي، الممتع، ١١٠/٤، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ٩١/٦.

(١٥٤) الكاساني، بدائع الصنائع، ٣٠٥/٧؛ ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ١٣١/٦، السرخسي، المبسوط، ٣٠/٤٨ – ٤٩.



المذهب الثاني: ذهـب المالكية والحنابلة والصاحبان من الحنفية[١٥٥] إلى أن المؤدِّب لا يضمن تلف المؤدَّب، وحجتهم في ذلك:

١-أن التأديـب فعل مأذون فيه شرعاً، والتلف المتولد نتيجة لفعلٍ مأذون فيه لا يكون مضموناً.

٢-أن التأديـب والتعليم أمران ضروريان، فإن تضمـين المؤدِّب تلف المؤدَّب يؤدي إلى امتناع المؤدِّب عن القيام بواجبه خشية الضمان.

المذهب الثالث: ذهب الشافعية[١٥٦] إلى أن المؤدِّب يضمن تلف المؤدَّب في كل حال وحجتهم في ذلك:

٣-أن التأديـب حـقٌ للمؤدِّب وليس واجباً عليه، فلـه أن يتركه وله أن يفعله، وهــو متروك له حسب اجتهاده، فـإن فعله فهو مسئول عنـه ؛ لأنه مقيد بشرط السلامة.

٤-أن التأديـب عندهم جائز بشـرط سلامة العاقبة فإن أدى للهـلاك تبين أنه جاوز الحدود المشروعة في التأديب.

المذهب الراجح: الذي يترجح لدي ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من المالكية والحنابلة والصاحبـات من الحنفية بعـدم تضمين المؤدِّب تلف المؤدَّب النـاتج عن خطأ التأديب

---

(١٥٥) الكاساني، بدائع الصنائع، ٣٠٥/٧؛ السرخسي، المبسوط، ٤٨/٣٠؛ ابن نجيم، البحر الرائق، ٣٩٢/٨؛ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص ٣٤٦، البغدادي، مجموع الضمانات، ص ٥٤ – ١٦٧؛ الجعلي، سراج السالك، ص ٤٧٨، الباجي، المنتقى شرح الموطأ، ٧٧/٧؛ القرافي، الذخيرة، ٢٥٧/١٢؛ ابن قيم الجوزية، الطب النبوي، ص ١٠٦؛ ابن قدامة، المقنع، ١١٠/٤؛ ابن قدامة، الكافي، ١٩٩/٥؛ المرداوي، الإنصاف، ٥٣/١٠؛ البهوتي، كشاف القناع، ١٣/٥؛ التنوخي، الممتع، ١١٠/٤؛ ابن مفلح، الفروع، ١٧٧/٧، ٤٣٥/٩؛ الفراء، الأحكام السلطانية، ص ٢٨٢؛ ابن قدامة، المغني، ٥٢٨/١٢؛ الرحيباني، مطالب أولي النهى، ٩١/٦، ابن قيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد، ١٤٤/٣.

(١٥٦) الغزالي، الوسيط، ٥١٣/٦؛ الرملي، نهاية المحتاج، ٣١/٨؛ الشربيني، مغني المحتاج، ٢٦٣/٤؛ الشافعي، الأم، ٤٢٩/٧؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٤٧؛ الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ٢٠٥/٣.

المعتاد وذلك لما يلي:

١-لأن الأب ومن في معناه كالجد والوصي يؤدِّب ابنه وحفيده بهدف إصلاحه وتهذيبه؛ ليكون إنساناً صالحاً، فوجود العاطفة الأبوية والشفقة من هؤلاء ينفي شبهة العمد عنهم أو الانتقام.

٢-لمصلحة الطلاب، فلو قلنا بتضمين المعلم خطأ تأديبه المعتاد فلا شك أنه سيمتنع عن تأديب الطلاب.

٣-لأن التأديب ضرورة تربوية لمعالجة العصيان، وهو مأذون فيه شرعاً، والمؤدِّب قد فعل ما له فعله بلا تعدٍّ ولا زيادة عن المعتاد.

المبحث الرابع
تأديب الرعيـــة

المطلب الأول: مشروعية تأديب الحاكم لرعيته

يمكن الاستدلال على مشروعية تأديب الحاكم لرعيته من القرآن الكريم والسنة النبوية والآثار.

أولاً – من القرآن الكريم:

١-قوله **تعالى**: ﴿وَعَلَى ٱلثَّلَٰثَةِ ٱلَّذِينَ خُلِّفُواْ حَتَّىٰٓ إِذَا ضَاقَتۡ عَلَيۡهِمُ ٱلۡأَرۡضُ بِمَا رَحُبَتۡ وَضَاقَتۡ عَلَيۡهِمۡ أَنفُسُهُمۡ وَظَنُّوٓاْ أَن لَّا مَلۡجَأَ مِنَ ٱللَّهِ إِلَّآ إِلَيۡهِ ثُمَّ تَابَ عَلَيۡهِمۡ لِيَتُوبُوٓاْۚ إِنَّ ٱللَّهَ هُوَ ٱلتَّوَّابُ ٱلرَّحِيمُ ١١٨﴾التوبة: ١١٨.

وجه الدلالة: تأديب النبي صلى الله عليه وسلم لكعب بن مالك وهلال بن أمية



ومرارة بن الربيع بهجرهم وأمر المسلمين بهجرهم وذلك لتخلفهم عن غزوة تبوك، يقول ابن العربي: وفيه دليلٌ على أن للإمام أن يعاقب المذنب بتحريم كلامه على الناس أدباً له[١٥٧].

٢-قوله سبحانه وتعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾ الحديد: ٢٥ وقال تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ ﴿٢٥﴾﴾ الحديد: ٢٥.

يقول الرازي في تفسيره: وسادسها أن الدين هو إما بالأصول وإما الفروع، وبعبارة أخرى: إما المعارف وإما الأعمال، فالأصول من الكتاب، وأما الفروع: فالمقصود الأفعال التي فيها عدلهم ومصلحتهم؛ وذلك بالميزان فإنه إشارة إلى رعاية العدل، والحديد لتأديب من ترك ذينك الطريقين، وسابعها الكتاب إشارة إلى ما ذكر الله في كتابه من الأحكام المقتضية للعدل والإنصاف، والميزان إشارة على حمل الناس على تلك الأحكام المبنية على العدل والإنصاف وهو شأن الملوك، والحديد إشارة إلى أنهم لو تمردوا لوجب أن يحملوا عليها بالسيف[١٥٨].

١-قوله **تعالى**: ﴿يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ ۚ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ﴾ ص: ٢٦.

جاء في تفسير مفاتيح الغيب: ثبت أن الناس عند اجتماعهم في الموضع الواحد يحصل بينهم منازعات ومخاصمات، ولا بد من إنسان قادر قاهر يقطع تلك الخصومات، وذلك هو السلطان الذي ينفذ حكمه على الكل، فثبت أنه لا تنتظم مصالح الخلق إلا بسلطان قاهر[١٥٩].

٢-قوله **تعالى**: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا

(١٥٧) ابن العربي، **أحكام القرآن**، ٢/٥٩٧.

(١٥٨) الفخر الرازي، **التفسير الكبير ومفاتيح الغيب**، ٢٩/٢٤٢.

(١٥٩) الفخر الرازي، **التفسير الكبير ومفاتيح الغيب**، ٢٦/٢٠٠.

بِٱلۡعَدۡلِۚ ﴿٥٨﴾ ﴾النساء: ٥٨.

وجه الدلالة: دل قوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ ﴾النساء: ٥٨ بمفهومه على أنه لابد للناس أن يوجد فيهم من يحكم بينهم، وهذا الحكم لإمام المسلمين يقضي بين الناس لفض المنازعات بما يراه موافقاً للشرع وذلك بالعدل بينهم.

ثانياً – من السنة النبوية:

١-ما صح عن عبد الله بن عمر- رضي الله عنهما- قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «كُلُّكُمْ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، فَالإِمَامُ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِه، وَالرَّجُلُ فِي أَهْلِه رَاعٍ وَهْوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، وَالْمَرْأَةُ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا رَاعِيَةٌ وَهْيَ مَسْئُولَةٌ عَنْ رَعِيَّتِهَا، وَالْخَادِمُ فِي مَالِ سَيِّدِهِ رَاعٍ وَهْوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ»[١٦٠].

ومعلوم أن الراعي كما عليه حفظ ما استرعى وحمايته والتماس مصالحه فكذلك عليه تأديبه وتعليمه[١٦١].

٢-عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى برجل قد شرب فَقَالَ: اضْرِبُوهُ، قَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: فَمِنَّا الضَّارِبُ بِيَدِه وَالضَّارِبُ بِنَعْلِهِ وَالضَّارِبُ بِثَوْبِهِ، فَلَمَّا انْصَرَفَ، قَالَ بَعْضُ الْقَوْمِ: أَخْزَاكَ اللَّهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم: لَا تَقُولُوا هَكَذَا لَا تُعِينُوا عَلَيْهِ الشَّيْطَانَ[١٦٢].

يقول الشوكاني: وفي ذلك دليل على مشروعية أن يكون الجلد بالجريد، وأنه يتعين السوط للمتمردين وأطراف الثياب للضعفاء ومن عداهم بحسب ما يليق بهم، والجمع بين

(١٦٠) سبق تخريجه، هامش رقم ٨.

(١٦١) انظر: الجصاص، أحكام القرآن، ٥/٢٦٤؛ وانظر في نفس المعنى: ابن العربي، أحكام القرآن، ٤/٣٠٠ – ٣٠١؛ ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ١٤/٥٨؛ ابن قيم الجوزية، بدائع التفسير، ٣/١٦٧.

(١٦٢) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الحدود ٨٦، باب الضرب بالجريد و النعال ٤، الحديث رقم ٦٧٧٧، ٤/٢٤٦.

الضرب بالجريد والنعال في روايات الباب يدل على أن الضرب بهما غير مقدر بحدٍ[١٦٣].

٣-عـن أبي بردة بن نياررضي الله عنه أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول: «**لَا يُجْلَدُ أَحَد فَوْقَ عَشَرَةِ أَسْوَاطٍ، إِلَّا في حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ**»[١٦٤].

وجه الدلالة: دل الحديث بمنطوقه على مشروعية الضرب أكثر من عشرة أسواط في الحـدود المقدرة عقوبتها، وبمفهومه على مشروعيـة التأديب دون العشرة على المعاصي غير المقدرة العقوبة.

٤-عـن معاوية بن حيدة عن جـده أن النبي صلى الله عليه وسلـم **حَبَسَ رَجُلًا في تُهْمَة**[١٦٥]، يقول الشوكاني: يندب اتخاذ سجن للتأديب واستيفاء الحقوق[١٦٦].

٥-عـن نافع عن ابـن عمر – رضي الله عنهمـا – : أن النبي صلـى الله عليه وسلم ضَرَبَ وَغَرَّبَ، وَأَنَّ أَبَا بَكْرٍ ضَرَبَ وَغَرَّبَ، وَأَنَّ عُمَرَ ضَرَبَ وَغَرَّبَ[١٦٧].

وجه الدلالة من الحديث:

دل الحديث بمنطوقه على مشروعية الضـرب والتغريب للمخالفين من الرعية تأديباً لهم وذلك لفعل النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر – رضي الله عنهما-.

٦-عن ابن عباس – رضي الله عنهما- قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إِذَا قَالَ

---

(١٦٣) محمد بن علي بن محمد الشوكاني توفي ١٢٥٠هـ، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، القاهرة، مكتبة الصفا، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م، ١٤٤/٧.

(١٦٤) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحدود ٢٩، باب قدر أسواط التعزير٩، الحديث رقم ١٧٠٨، ص ٨١٦. البخاري، صحيح البخاري، بلفظ: «عشر جلدات»، كتاب الحدود ٨٦، باب كم التعزيز والأدب؟ ٤٢، الحديث رقم ٦٨٤٨، ٢٦٢/٤؛

(١٦٥) أبي داود، سنن أبي داود، كتاب الأقضية ١٨، باب الحبس في الدين وغيره ٢٩، الحديث رقم ٣٦٣٠، ص٤٠٣، الترمذي، سنن الترمذي، كتاب الديات ١٤، باب ما جاء في الحبس في التهمة ٢١، الحديث رقم ١٤١٧، ١١١/٢، قال عنه أبو عيسى: حديث حسن.

(١٦٦) الشوكاني، نيل الأوطار، ١٥٦/٧.

(١٦٧) الترمذي، سنن الترمذي، كتاب الحدود ١٥، باب ما جاء في النفي ١١، الحديث رقم ١٤٣٨، ص١٢٧، وقال عنه: حديث حسن.

الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: يَا يَهُودِيُّ، فَاجْلِدُوهُ عِشْرِينَ. وَإِذَا قَالَ: يَا مُخَنَّثُ، فَاجْلِدُوهُ عِشْرِينَ»(١٦٨).

وجه الدلالة:

دل الحديث بمنطوقه على جواز ضرب الرجل على الشتم تأديباً له.

ثالثاً – من الأثــر:

١-اشتهـر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه كانت له درة يؤدب بها(١٦٩). والدرة التي كانت لسيدنا عمر رضي الله عنه إنما كانت للتأديب وليس للحد(١٧٠).

٢-عن أبي حرب بن أبي الأسود: أن لصاً نقب بيت قوم فأدركه الحراس، فأخذوه، فرفع إلى أبي الأســود فقال: وجدتم معه شيئاً؟ فقالوا: لا، فقال: البائس أراد أن يسرق فأعجلتموه، فجلده خمسة وعشرين سوطاً(١٧١).

وجــه الدلالة: دل الحديث بمنطوقه على مشروعيــة التأديب بالضرب على المعاصي التي لا حد فيها.

١-مــا روي عن عبد الملـك بن عمير قال: سئل علي رضــي الله عنه عن قول الرجل للرجل يا خبيث يا فاسق، قال: ليس عليه حد معلوم، يعزره الوالي بما يرى(١٧٢).

وجــه الدلالة من الحديث: دل الحديث بمنطوقه علــى مشروعية تأديب الحاكم على السب والشتم، وهما ليسا من الحدود وإنما يؤدب عليها بحسب تقديره.

---

(١٦٨) البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الحدود، باب ما جاء في الشتم دون القذف ٤٥، الحديث رقم ١٧١٤٨، ٨/٤٤٠.

(١٦٩) سبق تخريجه، هامش رقم ٢٧.

(١٧٠) الدردير، بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير، ٤/٢٧١؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٤/٣٥٤.

(١٧١) ابن أبي شيبة، المصنف، كتاب الحدود ٣١، في السارق يؤخذ قبل أن يخرج من البيت بالمتاع ٥، الحديث رقم ٢٨٧٠٥، ١٤/٣٧٥-٣٧٦.

(١٧٢) البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الحدود، باب ما جاء في الشتم دون القذف ٤٥، الحديث رقم ١٧١٤٩، ٨/٤٤٠؛ والهندي، كنز العمال، زيادة بلفظ: «يا حمار»، كتاب الحدود من قسم الأفعال، الحديث رقم ١٣٩٨٦، ٥/٥٦٧.

المطلب الثاني: شروط تأديب الحاكم لرعيته[(١٧٣)]

١-التزام أحكام الكتاب والسنة، واستخلاص المعاصي التي لا حدود فيها ولا كفارة وإدخالها في دائرة الجرائم التعزيرية.

٢-أن يكون هدفه من إقامة التأديب إصلاح الجاني، وردع أمثاله وتطهير المجتمع.

٣-ألا يترتب على إقامة التأديب إهانة كرامة الجاني وضياع معاني آدميته.

٤-أن يكون الدافع إلى تقنين هذه الجرائم هو حماية المصالح الإنسانية المقررة، وليس حماية الأهواء والشبهات.

٥-أن يكون الغرض منها التأديب والتهذيب وإزالة الشرور، أو تخفيفها على ألا يترتب على تقنين هذه الجرائم ضرر مؤكد، أو فساد أشد فتكاً بالجماعات، وألا يكون الهدف منها الانتقام أو إهانة الكرامة الإنسانية.

٦-أن يكون هناك تناسب بين الجريمة والعقوبة، فلا بد في التأديب من اعتبار مقدار الجناية والجاني والمجني عليه ومراعاة حال المجتمع الذي عاش فيه الجاني.

٧-المساواة والعدالة بين الناس، بحيث يكون ضابط التجريم هو نوع الجريمة

---

(١٧٣) الكاساني، بدائع الصنائع، ٧/٦٣-٦٤؛ الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م ط ١، ٢/١٧٧-١٧٨؛ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ٦/١٠٣-١٠٥؛ ابن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٤/٤٥٤؛ الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ٤/٢٠٠؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٤٦؛ الشيرازي، المهذب، ٣/٣٧٤، أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص ٢٨١ – ٢٨٢؛ أبو زهرة، العقوبة، ص٧٠؛ محمد أبو حسان، أحكام الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية، الأردن، مكتبة المنار، ١٤٠٨هـ/١٩٨٧م ط ١، ص ٥٥٣؛ د. محمد شلال العاني و د. عيسي صالح العمري، فقه العقوبات في الشريعة الإسلامية، ص ٩١.

وظروف الجاني، بغض النظر عن لونه أو جنسه أو نسبه أو مركزه الاجتماعي.

٨-أن يراعي الحاكم في عملية التأديب الترتيب والتدرج اللائق بالحال والمقام، فلا يلجأ إلى الأشد مع علمه بكفاية الأخف.

٩-أن يكون المكلف عالماً بحرمة فعله، وأن فعله هذا مخالف للشرع ويترتب عليه العقاب، فاشتراط العلم يقف على قدم المساواة مع اشتراط التكليف لدى الجاني من أجل تحمل العقوبة التعزيرية.

١٠-وقوع ما يوجب التأديب، وموجبات التأديب تؤول إلى نوعين:

أ)التعزير لحق الله كتعزير من زنا دون الفرج، أو شرب في نهار رمضان، وهذا النوع يجب تنفيذه وإقامته عند جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة، وقال الشافعي: إن الإمام مخير إن شاء أقامه وإن شاء تركه، وسيأتي تفصيله في حكم تأديب الحاكم لرعيته.

ب)التعزير لحق العبد كتعزير من سب شخصاً دون حد القذف، وهذا النوع يحق لصاحبه تركه بالعفو أو بغيره ويتوقف ذلك على رفع الدعوى إلى القضاء، ولكن إذا طلبه صاحبه، وجب على ولي الأمر إقامته باتفاق الفقهاء.

المطلب الثالث: حكم تأديب الحاكم لرعيته

بعد اتفاق الفقهاء على مشروعية تأديب الحاكم ومن ينوب عنه لرعيته، حصل خلاف بين الفقهاء في حكم التأديب، هل هو حقٌ لولي الأمر أم واجبٌ عليه؟ وذلك على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: ذهب جمهور الفقهاء[174] من الحنفية وبعض المالكية وبعض الحنابلة إلى أن التأديب واجبٌ على ولي الأمر وليس حقاً له سواءً ما يتعلق بحق الله تعالى أم بحق العبد.

المذهب الثاني: ذهب الشافعية[175] إلى أن التأديب حقٌ لولي الأمر له أن يأتيه أو يتركه وليس واجباً عليه، إلا إذا طلبه صاحبه فحينها يتعين على ولي الأمر إقامته، واستدلوا بما يلي:

١-عن ابن مسعود رضي الله عنه: أنَّ رجلاً أصاب من امرأة قبلة، فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر له، فأنزلت عليه: ﴿ وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ وَزُلَفًا مِّنَ ٱلَّيۡلِۚ إِنَّ ٱلۡحَسَنَٰتِ يُذۡهِبۡنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِۚ ذَٰلِكَ ذِكۡرَىٰ لِلذَّٰكِرِينَ ﴿١١٤﴾ ﴾هود: ١١٤ ، قال الرجل: ألي هذه؟ قال: لمن عمل بها من أمتي[176].

٢-وبحديث أنسٍ رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله، أصبت حداً، فأقمه عليَّ، قال: وحضرت الصلاة وصلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قضى الصلاة، قال يا رسول الله، إني أصبت حداً، فأقم فيَّ

(١٧٤) الكاساني، بدائع الصنائع، ٧/٦٣-٦٤؛ السرخسي، المبسوط، ٩/٦٥؛ المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، ٥/١١٣؛ الزيلعي، تبيين الحقائق، ٣/٢١١؛ ابن الهمام، شرح فتح القدير، ٥/١١٣؛ الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، ٢/١٧٧- ١٧٨؛ قاضي زادة، نتائج الأفكار، ٥/١١٣؛ ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ٦/١٠٣- ١٠٥؛ ابن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٤/٤٥٤؛ الدردير، الشرح الصغير، ٤/٥٠٣-٥٠٤؛ ابن الحاجب، جامع الأمهات، ص ٥٢٤؛ الحطاب، مواهب الجليل، ٨/٤٣٨، عليش، شرح منح الجليل، ٤/٥٥٤؛ ابن قدامة، الشرح الكبير، ٢٦/٤٤٧؛ البهوتي، الروض المربع، ص ٦٧١؛ ابن قدامة، المغني، ١٢/٥٢٦؛ الفراء، الأحكام السلطانية، ص ٢٨١ – ٢٨٢؛ المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ١٠/٢٤٠؛ ابن قدامة، المبدع شرح المقنع، ٧/٤٢٣.

(١٧٥) الشافعي، الأم، ٧/٤٣٣؛ الشيرازي، المهذب، ٣/٣٧٤؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٤٦؛ الشربيني، مغني المحتاج، ٤/٢٠٢.

(١٧٦) البخاري، صحيح البخاري، كتاب مواقيت الصلاة، باب الصلاة كفارة ٤، الحديث رقم ٥٢٥، ١/١٨٣؛ ومسلم، صحيح مسلم، كتاب التوبة ٤٩، باب قوله تعالى: ﴿إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ﴾ ٧، الحديث رقم ٢٧٦٣، ص١٢٦٦.

كتاب الله، قال: هل حضرت الصلاة معنا؟ قال: نعم، قال: قد غفر الله لك[١٧٧].

٣-أن رجلاً قال للرسول صلى الله عليه وسلم في حكم حكم به للزبير لم يرقه: أن كان ابن عمتك، فغضب، ولم يُنقل أنه عزره[١٧٨]. رد أصحاب الرأي الأول على هذا الحديث، أنه حقٌ لرسول الله صلى الله عليه وسلم فجاز له تركه، بخلاف حق الله تعالى فلا يجوز له تركه، كقوله تعالى: ﴿كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلۡقِسۡطِ﴾النساء: ١٣٥ فإذا قسط تجب إقامته(١٧٩).

المذهب الثالث: ذهب بعض المالكية وبعض الحنابلة[١٨٠] إلى أن ما كان من التعزير منصوصاً عليه كوطء جارية امرأته، أو وطء جارية مشتركة فيجب امتثال الأمر فيه، وما لم يكن منصوصاً عليه إذا رأى الحاكم المصلحة فيه أو علم أنه لا ينزجر إلا به وجب؛ لأنه زاجر مشروع لحق الله تعالى فوجب كالحد.

جاء في شرح منح الجليل: وشرط التعزير لمعصية الله تعالى الاتفاق على تحريمها، فإن كانت محرمة عند الذي رفعت إليه وغير محرمة عند غيره فلا يعزره[١٨١].

وجاء في الإنصاف: إن كان التعزير منصوصاً عليه كوطء جارية امرأته أو المشتركة

---

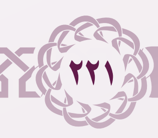
(١٧٧) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الحدود ٨٦، باب إذا أقر بالحد ولم يبين، هل للإمام أن يستر عليه ٢٧، الحديث رقم ٦٨٢٣، ٤/٢٥٥، ومسلم، صحيح مسلم، كتاب التوبة ٤٩، باب قوله تعالى: ﴿إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ﴾ ٧، الحديث رقم ٢٧٦٥، ص ١٢٦٧.

(١٧٨) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الشرب والمساقاة ٤٢، باب سكر الأنهار٦، الحديث رقم ٢٣٦٠، ٢/١٦٤؛ ومسلم، صحيح مسلم، كتاب الفضائل ٤٣، باب وجوب اتباعه ٣٦، الحديث رقم ٢٣٥٧، ص ١١٠٦.

(١٧٩) القرافي، الفروق، ٤/٢٧٩.

(١٨٠) الحطاب، مواهب الجليل، ٨/٤٣٨؛ عليش، شرح منح الجليل، ٤/٥٥٤؛ الدردير، الشرح الصغير، ٤/٥٠٣-٥٠٤؛ ابن فرحون، التبصرة، ٢/٢٢٣؛ ابن قدامة، المغني، ١٢/٥٢٧؛ البهوتي، الروض المربع، ص٦٧٢؛ البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، ٥/١٠٦؛ المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ١٠/٢٤١.

(١٨١) عليش، شرح منح الجليل، ٤/٥٥٤.



وجـب، وإن كان غير منصوص عليــه: وجب إذا رأى المصلحة فيه أو علم أنه لا ينزجر إلا به، وإن رأى العفو عنه جاز[١٨٢].

الــرأي الراجح: الــذي يترجح لدي ماذهب إليــه المالكية والحنابلة بـأن التعزير واجــبٌ إذا تعــين سببه، وأما إن تــاب وعمل عملاً صالحاً وأقلع عــن معاصيه وعاد إلــى رشده فإنه لا موجب للتعزيــر؛ لأن الغاية من التعزيــر ليس الضرب في حد ذاته، وإنما الغاية منه هــي دفع الفساد، وإصلاح حال الناس، وحملهم على التوبة، والرجوع إلى الجَادَّةُ.

المطلب الرابع: مدى مسئولية الحاكم الجنائية في ضمان التلف الناتج عن أعماله التأديبية

إذا أدب الحاكم شخصاً لذنبٍ اقترفه فتلف المؤَّدب أو عضو منه؛ فهلِ يضمن الحاكم التلف النا تج عن تأديبه أم لا؟ للفقهاء في ذلك مذهبان:

المذهــب الأول: ذهب جمهــور الفقهاء[١٨٣] من الحنفية وبعضــ المالكية والحنابلة إلى عدم ضمان الحاكم التلف النا تج عن تأديبه، واحتجوا بأن فعل المحكو م عليه استوجب الحكــم بالعقوبة، وتنفيذها عليه، وإن التأديب واجــبٌ لحفظ سلامة الأشخاص وحفظ نظام الجماعة، والواجب لا يتقيد بشرط السلامة إذا أداه المكلف به في حدوده المشروعة

(١٨٢) المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ٢٤١/١٠.

(١٨٣) الكاساني، بدائع الصنائع، ٣٠٥/٧-٣٠٦؛ ابن الهمام، فتح القدير، ١١٨/٥؛ الزيلعي، تبيين الحقائق، ٢١١/٣؛ السرخسي، المبسوط، ٦٤/٩؛ ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ١٣١/٦؛ ابن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٣٥٥/٤؛ الخرشي، حاشية الخرشي، ٣٧٢/٥؛ ابن فرحون، التبصرة، ٢٢٢/٢؛ المرداوي، الإنصاف، ٥٣/١٠، التنوخي، الممتع شرح المقنع، ١١٠/٤، الفراء، الأحكام السلطانية، ص ٢٨٢؛ ابن قدامة، المقنع، ١١٠/٤؛ ابن قدامة، الكافي، ١٩٩/٥؛ ابن مفلح، الفروع، ٤٣٣/٩ وما بعدها؛ الرحيباني، مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى، ٩١/٦؛ ابن قيم الجوزية، الطب النبوي، ص١٠٦؛ ابن قيم الجوزية، زاد المعاد، ١٤٤/٣؛ البهوتي، كشاف القناع، ١٣/٥.

ولم يتعمد الزيادة، ولم يحدث منه خطأ في أدائه.

يقول الزيلعي في كتابه تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: ومن حُدَّ أو عُزر فمات فدمه هدر؛ لأن الحد والتعزير يجب على الإمام إقامتهما، إذ هو مأمور به والواجب لا يجامع الضمان(١٨٤).

المذهب الثاني: ذهب الشافعية وبعض المالكية(١٨٥) إلى وجوب ضمان الحاكم تلف أحد الرعية الناتج عن تأديبه، جاء في الأم: فأما ما عاقب به السلطان في غير حدٍ وجب لله وتلف منه المعاقب فعلى السلطان عقل المعاقب وعليه الكفارة، وحجة الشافعية في تضمين الحاكم:

١-أن التأديب حقٌ لولي الأمر له أن يأتيه وله أن يتركه وليس واجباً عليه، وله اختيار العقوبة المناسبة للمخالفة الشرعية التي ارتكبها المؤَدَّب؛ ولأن التعزير المقصود منه التأديب لا الهلاك فكان مشروطاً بسلامة العاقبة.

٢-أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم ير التعزير واجباً في كل حال، وأنه ترك العقوبة في جرائم التعزير.

٣-بما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أرسل إلى امرأة مغنية كان يُدخَل عليها فأنكر ذلك فقيل لها أجيبي عمر، فقالت: يا ويلها ما لها ولعمر، فبينما هي في الطريق فزعت فضمها الطلق، فدخلت داراً فألقت ولدها فصاح صيحتين فمات، فاستشار عمر رضي الله عنه أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فأشار عليه بعضهم أن ليس عليك شيء، إنما أنت والٍ ومؤدِّب وصمت علي رضي الله عنه فأقبل

(١٨٤) الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ٣/٢١١.

(١٨٥) ابن فرحون، التبصرة، ٢/٢٢٢، الحطاب، مواهب الجليل، ٨/٤٣٩؛ ابن الحاجب، جامع الأمهات، ص٥٢٥؛ الشافعي، الأم، ٧/٤٢٩-٤٣٠؛ الماوردي، الحاوي الكبير، ١٥/٢٢٠؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٤٧؛ الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ٤/٢٠٢، الأسيوطي، جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، ٢/٢١٣.



عليـه عمر رضي الله عنه فقال: ما تقول يا أبا الحسن؟ فقال: إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطـأ رأيهم، وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك، أرى أن ديته عليك؛ لأنك أنـت أفزعتها وألقت ولدها في سبيلـك فأمر علياً أن يقسم عقله على قريش يعني أن يأخذ عقله من قريش لأنه أخطأ[186].

الـرأي الراجـح: والذي أميل إليـه وأرجحه مذهب الجمهور بعـدم تضمين الحاكم التلف النا تج عن خطأ تأديبه؛ لأن التأديب من واجب الحاكم؛ ولأن تأديب الحاكم لرعيته قد يكثر فلو طالبناه بالضمان لأدى ذلك إلى الإجحاف بهم، فمن المحال أن يفترض الله سبحانه وتعالى على الحكام أمراً إن لم يفعلوه عصوا ثم يؤاخذهم في ذلك؛ وأرى أنه يمكن ضمان خطـأ الحكام من بيت المال كتعويض لورثة المؤدَّب عن عائلهم الذي تلف من تأديب لم يُقصد فيه موته.

(١٨٦) أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني توفي ٢١١هـ، المصنف، كتاب العقول، باب من أفزعه السلطان، بيروت، المكتب الإسلامي، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م ط ٢، الحديث رقم ١٨٠١٠، ٩/ ٤٥٨ -٤٥٩.

الخاتمـة

بعد أن منَّ الله علينا بالانتهاء من هذا البحث فقد خلصنا إلى النتائج التالية:

١. التأديب حق أباحته الشارع للزوج على زوجته وللأب والمعلم على الصغار وللحاكم على الرعية.

٢. إن التأديب وإن كان ظاهره العذاب إلا أنه في آثاره رحمة بالمؤدب والمجتمع.

٣. هناك فروق واضحة جلية بين كلٍ من التأديب والتعزير والحد.

٤. وجوب الترتيب في وسائل تأديب الزوجة وهو مذهب الجمهور الراجح.

٥. إذا أباحت الشريعة للزوج تأديب زوجته بالضرب في حالة عدم جدوى الوسائل الأخرى إلا أنها قيدت ذلك الحق بشروط مخصوصة تؤدي الغرض المنشود دون إلحاق الأذى والضرر بالزوجة.

٦. إن تأديب الزوج لزوجته يجب أن يكون على نشوز أو معصية اقترفتها الزوجة وألا يكون ضرباً مبرحاً وألا يكون الضرب مبرحاً وأن يتقى فيه الوجه والرأس والمقاتل وأن يقصد به التأديب.

٧. إن تلف الزوجة بسبب التأديب مضمون على المذهب الراجح.

٨. أن تلف الصغير بسبب التأديب المشروع غير مضمون على المذهب الراجح ومضمون بتجاوز المؤدب حدود التأديب المشروع باتفاق الفقهاء.

٩. إن تلف أحد الرعية بسبب تأديب الحاكم له غير مضمون على المذهب الراجح.

١٠. إذا أباحـــت الشريعة تأديـــب الصغار فإنها قيدت ذلـــك بشروط لابد من التقيد بها.

١١. إن الحـــق ثابت للوالدين في تأديب أولادهـــم حتى ولو بعد البلوغ وهذا هو مذهب الحنابلة وهو الراجح.

١٢. جـــواز تأديب المعلم للصغار بشرط إذن الولي، وأن يكون الصغير يعقل التأديب.

١٣. جواز تأديب الحاكم للرعية بشروط يجب أن يلتزم بها.

الحَجْرُ علَى السُّفهاءِ

بحْثٌ محكَّمٌ

د. هشام بوهاشن بن مبارك

الباحث بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية

ملخص البحث

بيّن الباحث التالي:

❖ **تعريف مفهومي**: الحجْر والسفه.

❖ بيان أصناف المحجور عليهم.

❖ **بيـان أدلة مشروعية الحجر على السفهاء، ومنها**: «ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً»

❖ **بيان علّة الحجر على السفيه أنها**: تبذير المال، وسوء تدبير الأعمال.

❖ بيان ارتباط الحجر بالعلّة وجودا وعدما.

❖ بيّن البحث أقوال الفقهاء في الحجر على الكبير وأدلتهم، وأن الجمهور على القول بجواز الحجر على الكبير إلا الحنفية.

❖ بيان أن إقامة الحجر على السفيه لا يكون إلا بحكم قضائي.

❖بين البحث أن للحجر على السفيه مقاصد شرعية واقتصادية واجتماعية.

ملخص الموضوع:

جاءت الشريعة الإسلامية بجملة من الأحكام تصون الأموال وتضبط التصرف فيها خشية إضاعتها وتبذيرها، فقد نهى الله تعالى عن الإسراف والتبذير نهيا شديداً، وشرع الحجر على السفهاء وهو من الوسائل الشرعية التي تهدف إلى حفظ المال وضبطه.

وأصل السفه في اللغة: الخفة والحركة، ثم أطلق السفيه على الخفيف في تصرفاته المالية.

والسفه المقصود هنا هو السفه في تدبير الأموال وإصلاحها لا في إصلاح الدين، لهذا فإن الحجر يكون على مال السفيه، فيجعله ناقص الأهلية في إدارة أمواله والتصرف فيها، وتبقى له الأهلية الكاملة في ممارسة الحقوق غير المالية.

ومن أبرز الأدلة على ممارسة الحجر على السفهاء: قوله تعالى ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَـٰمًا ۝٥﴾ (النساء) فلفظ السفيه ورد في هذه الآية عاما غير مخصوص، فيشمل المبذر أو المسرف صغيراً كان أو كبيراً، عاقلا أو، مجنونا، مسلما أو كافراً، ذكرا أو أنثى.

ويقتضي هذا بأن كل ثبت عليه سفه في معاملاته المالية، بأن كان مبذراً لماله فيما لا فائدة فيه، أو كان جاهلا بمصالحه، أو كانت عادته الإنفاق من غير رشد فإنه يحجر عليه. والعلة هنا هي السفه، إذا ثبتت العلة ثبت الحجر وإذا زالت زال الحجر، تبعا للقاعدة الأصولية: (الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً).

لهذا ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز الحجر على الكبير بخلاف الحنفية الذين قالوا: لا يحجر على الكبير الذي بلغ خمسا وعشرين سنة ولو كان سفيها مفسداً لماله.

وعمدة الجمهور في هذه المسألة: هو وجود المعنى الموجب لرد التصرفات المالية

للكبـير وهو السفه والتبذير. لأن ثمرة العقل عنـد الجمهور تتحقق بشرطين: أحدهما: إيناس الرشد، والثاني: بلوغ الحلم. فقد يكون الإنسان عاقلا وبالغا، بيد أنه ليس رشيداً في معاملاته المالية.

وتحقيقـا لمصلحة الحجر جعلتـه الشريعة بحكـم القاضي، لأجل هـذا وجب على الوصـي إذا أراد الحجـر على سفيه أو ترشيده رفع الأمر إلـى القاضي لإصدار الحكم بذلـك، احترازاً من خطأ الوصي في إثبات الحجـر أو رفعه، ولأن ثبوت السفه يحتاج إلى اجتهاد وكشف وهذا لا يتأتى إلا للقاضي.

وللحجر علـى السفهاء مقاصد اقتصادية واجتماعيـة لأن التبذير الفردي لا يقتصر ضـرره على المالك الفرد بل تتعدى مفسدته إلى المجتمع ، وتتضرر بسببه مصالح الأمة لهذا قال أحد الحكماء: "ما رأيت قط سرفاً إلا ومعه حق مضيع".

فالحجـر علـى السفهاء يجيب عـن حاجاتنـا التشريعية في ضبـط الأموال وحفظ الـثروات، وهو يحمل دلالات واسعـة لا تقف عند النازلة الخاصـة بسفيه مبذر ممنوع من التصـرف في ماله، بل يتعدى أثرها التشريعي إلى اعتبـار كل سفيه مبذر مثل لبنة تشد بنيان المجتمع فتصرفاته إما أن تعود بالنفع والصلاح على الجميع ، أو تعود عليهم بالضرر والفساد.

الحجر على السفهاء: أحكامه ومقاصده الشرعية

جاءت الشريعة الإسلامية بجملة من الأحكام تصون الأموال وتضبط والتصرف فيها خشية إضاعتها وتبذيرها، فقد نهى الله تعالى عن الإسراف والتبذير نهيا شديداً، وشرع الحجر على السفهاء وهو من الوسائل الشرعية التي تهدف إلى حفظ المال وضبطه.

وقد عرف الشيخ ابن عرفة الحجر بقوله هو: "صفة حكمية توجب منع موصوفها نفوذ تصرفه في الزائد على قوته أو تبرعه بماله".

والمحجور عليهم أربعة أصناف:

-من يحجر عليه بحق نفسه وهو السفيه، ويدخل فيه المجنون والصغير والعاقل البالغ الذي لا يميز أمور دنياه.

-من يحجر عليه لحق غيره ممن ملك أعيان ما في يديه كالسيد مع عبده.

-من يحجر عليه لمن يخاف أن يملك عن ما في يديه كالمريض مع ورثته، وقد تلحق به الزوجة مع زوجها، والمرتد مع المسلمين.

-من يحجر عليه لحق من يملك ما في ذمته كالمديان مع غرمائه.

وأصل السفه: الخفة والحركة، قال الفيومي: سفه سفها من باب تعب، وسفه بالضم سفاهة فهو سفيه، والأنثى سفيهة، والجمع سفهاء، والسفه نقص في العقل وأصله الخفة".

ثم أطلق السفيه على الخفيف في تصرفاته المالية، قال القرطبي:» فالسفيه المهلهل الرأي في المال الذي لا يحسن الأخذ لنفسه ولا الإعطاء منها، مشبه بالثوب السفيه

وهو الخفيف النسج».

فالسفه المقصود هنا هو السفه في تدبير الأموال وإصلاحها لا في إصلاح الدين.

قال ابن أبي زيد القيرواني: قال أشهب: ولا ينظر إلى سفهه في دينه إذا كان لا يخدع في ماله كما يخدع الصبي، ولا يخاف عيه في تدبيره ولا تبذيره».

ولهذا فإن الحجر يكون على مال السفيه، فيجعله ناقص الأهلية في إدارة أمواله والتصرف فيها، وتبقى له الأهلية الكاملة في ممارسة الحقوق غير المالية.

قال المقري:» كل ما سوى المال ولوازمه فلا حجر فيه على الحر المكلف».

٢- أدلة الحجر

من الأدلة الشرعية على ممارسة الحجر على السفهاء:

(أ) قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا ۝٥﴾ (النساء)، واختلف العلماء في تفسير معنى السفهاء في هذه الآية، وقد أورد الإمام القرطبي في تفسيرها جملة من أقوال السلف منها:

قول سعيد بن جبير: هم اليتامى لا تؤتوهم أموالكم، وروى سفيان عن حميد الأعرج عن مجاهد قال: هم النساء.

وروى عن عمر أنه قال: من لم يتفقه فلا يتجر في سوقنا، فذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ۝٥﴾ (النساء)، يعني الجهال بالأحكام، ويقال: لا تدفع إلى الكفار، ولهذا كره العلماء أن يوكل المسلم ذميا بالشراء والبيع أو يدفع إليه مضاربة.

وقال أبو موسى الأشعري رضي الله عنه: السفهاء هنا كل من يستحق الحجر. وهذا جامع".

وهذا المعنى الجامع المروي عن أبي موسى الأشعري رضي الله تعالى عنه هو

الأحــوط في حفظ الأموال، وهو الذي يــدل عليه لفظ السفيه، الذي يشمل المبذر والمســرف والمغفل، صغيراً كان أو كبيراً، عاقــلاً أو مجنوناً، مسلماً أو كافراً، ذكراً أو أنثى.

وهذا المعنى هو الذي اختاره أبو جعفر الطبري حيث قال: «الله جلّ ثناؤه عم بقول: ﴿وَلَا تُؤۡتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمۡوَٰلَكُمُ ۝٥﴾ (النســاء) فلــم يخصص سفيهــا دون سفيه، فغير جائز لأحد أن يؤتي سفيها ماله، صبيا صغيراً كان، أو رجلاً كبيراً كان، ذكراً أو أنثى، والسفيه الذي لا يجــوز لوليه أن يؤتيه ماله هو المستحق الحجر بتضييعــه ماله وفساده وإفساده وسوء تدبيره ذلك".

وقــد نبه الله تعالى على الوظيفة السامية للأموال فقــال في وصفها: ﴿ٱلَّتِي جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمۡ قِيَٰمًا ۝٥﴾ (النســاء) قــال القرطبي: "والقيام والقوام: مــا يقيمك بمعنى، يقال: فلان قيــام أهله وقوام بيته، وهو الذي يقيم شأنه أي يصلحه، ولما انكسرت القاف من قوام أبدلوا الواو ياء، وقراءة أهل المدينة قيما بغير ألف.. وقيل قيما جمع قيمة أي جعلها الله قيمة للأشياء".

وكلا المعنيين بأن الأموال لنا قيمة و بها قيامنا، يفيد في ضبط الأموال والاحتياط لها، ومنعها من السفهاء الذين يفسدون قوام الأمة، وينقصون قيمتها.

(ب) ومــن أدلتــه كذلــك قولــه تعالــى: ﴿فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدًا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ﴾ (النساء).

قال ابن رشد الحفيد: «ولذلك اشترط في رفع الحجر عنهم مع ارتفاع الصغر إيناس الرشــد، قــال الله تعالــى: ﴿فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدًا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ﴾ (النساء) فدل هذا على أن السبب المقتضي للحجر هو السفه».

(ج) ومــن عموم الأدلــة التي تنهى عن تبذير الأموال وتحضــ على حفظها وعدم إضاعتها: قوله تعالــى: ﴿وَلَا تُبَذِّرْ تَبْذِيرًا ﴿٢٦﴾ إِنَّ ٱلْمُبَذِّرِينَ كَانُوٓاْ إِخْوَٰنَ ٱلشَّيَٰطِينِ ۖ وَكَانَ ٱلشَّيْطَٰنُ لِرَبِّهِۦ كَفُورًا ﴿٢٧﴾﴾ (الإســراء آيــة ٢٩) وقوله تعالــى: ﴿وَٱلَّذِينَ إِذَآ أَنفَقُواْ لَمْ يُسْرِفُواْ وَلَمْ يَقْتُرُواْ وَكَانَ بَيْنَ ذَٰلِكَ قَوَامًا ﴿٦٧﴾﴾ (الفرقان آية٦٧).

ففي هذه الآيات نبه الله عزّ وجلّ على أن من حقوق الأموال الاعتدال والوسط في الإنفــاق الذي يكون به القوام بين الإســراف والتقتير، لأن كليهما يعد سببا في إضاعة المال، وعلة في تعطيل منافعه.

(د) ومــن أدلة السنة: عن المغيرة بن شعبــة رضي الله عنه قال / قال النبي صلى الله عليــه وسلم: (إن الله حرم عليكم عقوق الأمهــات، ووأد البنات، ومنع وهات، وكره لكم قيل وقال، وكثرة السؤال وإضاعة المال).

وسئل مالــك عن معنى الحديث في إضاعة المال: قال: منعه من حقه ووضعه في غير حقه، يقول الله سبحانه: ﴿وَلَا تُبَذِّرْ تَبْذِيرًا ﴿٢٦﴾﴾».

ولا يخفــى أن السفيه يعرضــ ماله للضياع لأنه ينفقه في غــير موضعه، فيكون ماله معطل، لا منفعة فيه لنفسه ولا لمجتمعه.

٣- إذا عاد السفه عاد الحجر

من خلال الأدلة القرآنية: ﴿وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا ﴿٥﴾﴾ (النساء)، وقوله تعالــى: ﴿فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ﴾ (البقــرة) يتضح أن النص القرآني لم يخصصــ سفيها دون سفيه، ولم يفرق بين من كان رشيداً فطرأ عليه السفه، أو بلغ محجوراً، أو عاد إليه السفه بعد رشده، بل عمم الحكم على كل سفيه سيء التدبير، عاجز عن صيانة ماله.

ويقتضي هذا الحكم بأن كل من ثبت عليه سفه في معاملاته المالية، بأن كان مبذراً لماله فيما لا فائدة فيه، أو كان جاهلا بمصالحه، أو كانت عادته الإنفاق من غير رشد فإنه يحجر عليـه، والعلة هنا هي السفـه، إذا ثبت ثبت الحجـر وإذا زال زال الحجر، تبعا للقاعدة الأصولية: «الحكم يدور مع علته وجودا وعدما».

قـال القاضي ابن العربي: «والمعنى الجامع بينهما أن العلة التي لأجلها منع اليتيم من مالـه هي خوف التلف عليه بغرارته وسفهه، فما دامت العلة مستمرة لا يرتفع الحكم ن وإذا زالت العلة زال الحكم».

ويتحصـل من كل هذا أن علة الحجر وسببه هو تبذير الأموال وسوء تدبير الأعمال، فـإذا زالـت هذه العلة المعلومـة والمعنى المفهـوم زال الحكم، «وما منـع السفهاء من التصرف في أموالهم إلا خشية التبذير».

فإذا اجتمعت أكثر من علة بأن كان المالك مبذراً، وكان رأس المال في يد الأغنياء دولة بينهم، وكان سوء التدبير وخفة التصـرف تدفع المالك ليقامر بأموال المسلمين وينفقها في وجوه لا ترجـع على الأمة بالخير، فمنع هذا السفيه وطبقـة السفهاء من التصرف واجب شرعي.

٤- الحجر على الكبير

ذهـب جمهور الفقهاء إلى جواز الحجر علـى الكبير بخلاف الحنفية الذين قالوا: لا يحجر على الكبير الذي بلغ خمسا وعشرين سنة ولو كان سفيها مفسداً لماله.

قال القرطبي: «واختلفوا في الحجر على الكبير، فقال مالك وجمهور الفقهاء: يحجر عليـه. وقال أبو حنيفة: لا يحجر من بلغ عاقلا إلا أن يكون مفسداً لماله، فإن كان كذلك منع من تسليم المال إليه حتى يبلغ خمسا وعشرين، فإن بلغها سلم إليه بكل حال، سواء

كان مفسـداً أو غـير مفسد، لأنه يحبـل منه لاثنتي عشرة سنة، ثم يولـد له لستة أشهر فيصير جداً وأبا، وأنا أستحيي أن أحجر على من يصلح أن يكون جداً»

وعمـدة الجمهور في هذه المسألـة: هو وجود المعنى الموجب لـرد التصرفات المالية للكبـير وهو السفـه والتبذير، قال ابن رشـد الحفيد: «وعمدة مـن أوجب على الكبار ابتـداء الحجر، أن الحجر على الصغار إنما وجب لمعنى التبذير الذي يوجد فيهم غالبا، فوجب أن يبتدأ الحجر على من وجد فيه هذا المعنى، وإن لم يكن صغيرا».

وأما أبوحنيفة فاحتج بمـا رواه أنس أن حبان بن منقذ كان يبتاع وفي عقدته ضعف، فقيل: «يا رسول الله احجر عليه فإنه يبتاع وفي عقدته ضعف، فاستدعاه النبي صلى الله عليـه وسلم فقـال: لا تبع ، فقال: لا أصبر فقال له: فإذا بايعت فقل لا خلابة و لك الخيار ثلاثاً».

قالوا: فلما سأله القوم الحجر عليه لما كان في تصرفه من الغبن ولم يفعل عليه السلام، ثبت أن الحجر لا يجوز.

قال الحافظ ابن حجر: «وتعقب بأنه لو كان الحجر على الكبير لا يصح لأنكر عليهم، وأما كونه لم يحجر عليه فلا يدل على منع الحجر على السفيه».

أما تعويل أبي حنيفة على أن من بلغ خمسا وعشرين سنة صلح أن يكون جداً فيقبح أن يحجر عليه في ماله، فرده القاضي

ابـن العربي بقوله: «هذا ضعيف لأنـه إذا كان جداً ولم يكن ذا جدٍّ، فماذا ينفعه جد النسـب وجد البخت فائت ؟ وقد قال ابن عباس: إن الرجل ليبلغ خمسا وعشرين سنة لتنبت لحيته ويشيب وهو ضعيف الأخذ لنفسه ضعيف الإعطاء».

هـذا وقد ذكر القرافي أصل الخلاف بين جمهور الفقهـاء والحنفية فقال: «وللمسألة

أصـــلان: أحدهمـــا: أن انتفاء ثمرة العقـــل كانتفائه عندنا، وعنده المعتـــبر أصل العقل، وثانيهما: الحجر يثبت بالشرع تارة، وبحكم الحاكم تارة أخرى كالولاية، وعنده بالشرع فقط».

فثمـــرة العقل عند الجمهور تتحقق بشرطين: أحدهمـــا: إيناس الرشد، والثاني: بلوغ الحلم. فقد يكون الإنسان عاقلا وبالغا، بيد أنه ليس رشيداً في معاملاته المالية.

٥- الحجر بالحكم القضائي

الحجـــر على السفهاء يكون بحكم من القاضي، لأجـــل هذا وجب على الوصي إذا أراد الحجـــر على سفيه أو ترشيده رفع الأمر إلى القاضي لإصدار الحكم بذلك، تحقيقا لمصلحة الحجر، واحترازاً من خطأ الوصي في إثبات الحجر أو رفعه.

قـــال الحافظ ابن عبد البر: «ومن أراد الحجر على ولـــده البالغ فليأت به الحاكم حتى يشهده عنده على حاله، ويمنع الناس من مداينته ومعاملته».

ونبه الإمام ابن عطيـــة على الحكمة من إحالة المحجورين على الحاكم، فقال: «قالت فرقـــة: دفع الوصي المـــال إلى المحجور يفتقر إلى أن يرفعه إلـــى السلطان ويثبت عنده رشده، أو يكون ممن يأمنه الحاكم في مثل ذلك.

وقالـــت فرقـــة: ذلك موكـــول على اجتهـــاد الوصـــي دون أن يحتاج إلـــى رفعه إلى السلطان، قال القاضي أبو محمد: والصواب في أوصياء زماننا أن لا يستغنى عن رفعه إلى السلطان وثبوت الرشد عنده، لما حفظ من تواطؤ الأوصياء على أن يرشد الصبي ويبرئ المحجور لسفهه وقلة تحصيله في ذلك الوقت».

وقد استدل الفقهاء على هذا بأن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز بيع حبان بن منقذ رضـــي الله عنه الذي كان يخدع في البيوع، ولم يذكر في الحديث – المذكور آنفا– أنه



فسخ ما تقدم من بيوعه، وفيه دليل على أن فعل السفيه جائز حتى يحجر عليه الحاكم.

فالقصد من رفع المحجور عليه إلى الحاكم، لأنه محتاج إلى اختبار حاله وزوال المعنى الذي حجر عليه لأجله، ولأن ثبوت السفه يحتاج إلى اجتهاد وكشف.

قال القرافي: «قال مالك: ولا يتولى الحجر إلا القاضي دون صاحب الشرط، لأنه أمر مختلف فيه، فيحتاج إلى اجتهاد في الاختبار، ومن أراد الحجر على ولده أتى به الإمام ليحجر عليه ويشهره في الأسواق والجامع، ويشهد على ذلك، فمن عامله بعد ذلك فهو مردود، قال بعض البغداديين: ولا يزول الحجر عن محجور عليه بحكم أو بغير حكم إلا بحكم حاكم، للحاجة للاختبار، وتحقق إبطال سبب الحجر».

٦- المقاصد الشرعية للحجر على السفهاء

إن المقصد الشرعي من الحجر على السفهاء هو: حفظ المال، فالحجر عليهم واجب شرعي لأنه وسيلة لصون المال وضبطه، قال الإمام القرافي: «وصون المال واجب إجماعاً فتجب وسيلته».

فالمال سواء كان عاما أم خاصا لا يحفظ إلا بضبط طريقة إدارته، وإيجاد الوسائل الملائمة لصونه مهما كان يسيراً، وفي أي يد كان، وبين الشيخ الطاهر بن عاشور هذا المعنى بقوله: «مال الأمة لما كان كلا مجموعياً، فحصول حفظه يكون بضبط أساليب إدارة عمومه، وبضبط أساليب حفظ أموال الأفراد وأساليب إدارتها، فإن حفظ المجموع يتوقف على حفظ جزئياته».

فالحجر على السفيه له مقاصد اقتصادية واجتماعية لأن التبذير الفردي لا يقتصر ضرره على المالك الفرد بل تتعدى مفسدته إلى المجتمع، وتتضرر بسببه مصالح الأمة لهذا قال أحد الحكماء: «ما رأيت قط سرفاً إلا ومعه حق مضيع».

كما أن المجتمعات المعاصرة أصبحت تتخبط في كثير من المظاهر الشنيعة للتبذير وهي حين يتجاوز السفه السلوك الفردي إلى السلوك الاجتماعي، ويكون الترف من عادات الناس، فلا يكتفي المجتمع بالضروريات والحاجيات، بل يسرف في التحسينات والكماليات، فيعظم الترف، ويكثر الإسراف في النفقات، فتضيع قواعد الاقتصاد، ويفسد العمران، فهذا كله من الخلل الذي يطرق الدولة من جهة المال كما قال ابن خلدون رحمه الله.

لهذا فإن الحجر على السفهاء يجيب عن حاجاتنا التشريعية في ضبط الأموال وحفظ الثروات، وهو يحمل دلالات واسعة لا تقف عند النازلة الخاصة بسفيه مبذر ممنوع من التصرف في ماله، بل يتعدى أثرها التشريعي إلى اعتبار كل سفيه مبذر مثل لبنة تشد بنيان المجتمع، فتصرفاته إما أن تعود بالنفع والصلاح على الجميع، أو تعود عليهم بالضرر والفساد.

ويؤيد هذا المعنى أن الأموال في قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾ نسبت إلينا عامة لا إلى السفهاء المحجورين، قال ابن عاشور: "فلأجل هذه الحكمة أضاف الله تعالى الأموال إلى جميع المخاطبين، ليكون لهم الحق في إقامة الأحكام التي تحفظ الأموال والثروة العامة، وهذه إشارة لا أحسب أن حكيماً من حكماء الاقتصاد سبق القرآن إلى بيانها".

وعلل القاضي ابن العربي ذلك بقوله: «لأن الأموال مشتركة بين الخلق، تنتقل من يد إلى يد، وتخرج عن ملك إلى ملك، وهذا كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓا۟ أَنفُسَكُمْ﴾ معناه لا يقتل بعضكم بعضا، فيقتل القاتل فيكون قد قتل نفسه، وكذلك إذا أعطى المال سفيها فأفسده رجع النقصان إلى الكل».

ووصف القرآن الكريم الأموال بأنها قيم لنا أو قيام في قراءة أخرى، يزيد وضوحاً في أن الأموال مشتركة بين الناس، وأن للأمة حقوقاً في الثروة العامة.

قال الفخر الرازي (ت٦٠٤ هـ): «قوله تعالى: ﴿ٱلَّتِي جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمۡ قِيَٰمٗا﴾ معناه أنه لا يحصل قيامكم ولا معاشكم إلا بهذا المال، فلما كان المال سببا للقيام والاستقلال سماه بالقيام إطلاقا لاسم المسبب على السبب على سبيل المبالغة، يعني كان هذا المال نفس قيامكم وابتغاء معاشكم».

ويتحصل من هذا أن من المقاصد الشرعية الاقتصادية أن تكون الأموال قيمة اقتصاد الأمة، و بها قيامها وقوتها.

قال الطاهر ابن عاشور: «والمقصد الشرعي أن تكون أموال الأمة عدة لها وقوة لابتناء أساس مجدها، والحفاظ على مكانتها حتى تكون مرهوبة الجانب مرموقة بعين الاعتبار، غير محتاجة إلى من قد يستغل حاجتها فيبتز منافعها ويدخلها تحت نير سلطانه»

ولأجل حفظ هذه المقاصد، وجب أن تعتبر علة الحجر التي يحكم بها القاضي في النوازل الشخصية، بأن هذا الصغير أو المجنون أو المبذر أو المفلس سفيه يستحق الحجر، علة اجتماعية اقتصادية موجبة لمنع كل من يبدو منه سفه من التصرف في المال العام، ولو كان العرف والقانون يحكم بأنها أمواله، وإلا «رجع النقصان على الكل» كما قال القاضي ابن العربي رحمه الله.

مَكانة اللغة العربيّة في العقود والترافع في النّظام القضائي السّعودي

الشيخ / عبد العزيز بن سعد الدغيثر
الباحث في الشؤون العدلية

ملخص البحث

بين الباحث في بحثه التالي:

❖ موقف علماء المسلمين من استعمال العرب لِلُغة أخرى بلا حاجة، لما في التحدث بالعربية من زيادة انتماء للأمة، ورفع للثقة والعزّة، وتحذيرهم من التحدّث بغير العربية لمن يُحسن العربية.

❖ أكّـد أن فهم الكتاب والسّنة فرض، ولا يُفهم إلا بالعربية، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

❖ بيّن تأكيد المنظم السعودي في مواضع كثيرة على وجوب استعمال اللغة العربية، منها: اتخاذ اللغة العربية لغة رسمية في البلاد.

❖ **عرّف المترجم بأنه**: من ينقل معنى الكلام من لغة إلى لغة أخرى.

❖ بـيّن البحث أنه لا خلاف بين الفقهاء في جواز اتخـاذ القاضي مترجما إذا كان لا يعرف لغة الخصم أو الشاهد.

❖ بين البحث اختلاف الفقهاء في عدد المترجمين على رأيين:

الـرأي الأول: يكفي المترجم الواحد، عند أبـي حنيفة وأبي يوسف والمالكية وأحمد في رواية عنه.

الـرأي الثاني: المترجـم شاهد، يُشترط فيه مـا يشترط في الشهـود، وذلك مذهب الشافعية والحنابلة وغيرهم.

رجّـح الباحث الرأي الثاني، أن المترجم شاهد يشترط فيه ما يُشترط في الشهود من العدد المعتبر، وكون الشاهد ثقة، ومتقناً للترجمة.

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد:

فإن اعتزاز الأمم بلغاتها مصدر قوة لها، لا سيما إذا كانت لغتها تنبع من عقيدة تلزم بالتمسك بها، وعدم استعمال غيرها بغير حاجة، واللغة العربية هي لغة القرآن ولغة ما ورثناه من أسلافنا من العلوم والفنون المتنوعة، والبعد عنها دليل على هزيمة نفسية.

وقد حرص المنظم السعودي على تميز المملكة العربية السعودية واستقلالها اللغوي، واعتزازها بلغة القرآن، إلا أنه لكثرة الداعين إلى استعمال اللغات الأجنبية بديلة عن العربية، ولما لهذا الطرح من حضور إعلامي، فإنه لا بد من طرح هذا الموضوع بتأصيل عميق، يراعي الأصول الشرعية، والسيادة والاستقلالية التي تتمتع بها المملكة العربية السعودية.

وفي هذا البحث الموجز بيان لموقف علماء المسلمين من استعمال العربي للغة أخرى غير لغته، في مخاطباته بلا حاجة، ثم بيان موقف المنظم السعودي من اللغة العربية، ثم توصيف المترجم في الفقه. فانتظم البحث في ثلاثة مطالب.

المطلب الأول:

موقف علماء المسلمين من استعمال العرب للغة أخرى بلا حاجة

التحدث بغير العربية بلا حاجة من الهزيمة النفسية، ولقد ابتلينا في هذا الزمن بغلبة الغرب كما قال تعالى: ﴿وَتِلْكَ ٱلْأَيَّامُ نُدَاوِلُهَا بَيْنَ ٱلنَّاسِ﴾ (آل عمران: ١٤٠). ومن الحقائق الثابتة في علم الاجتماع أن "المغلوب مولع أبدا بالغالب في شعاره وزِيِّه ونِحْلَته وسائر أحواله وعوائده، والسبب في ذلك أن النفس أبدا تعتقد الكمال فيمن غلبها"[1].

ولذا فقد أدرك السلف الناصحون أهمية الاعتزاز باللغة العربية، فحذروا من التحدث بغير العربية لمن يحسن العربية، لما في ذلك من استبدال الذي هو أدنى بالذي

(١) مقدمة ابن خلدون /١٠١.



هـو خير. قال الإمام ابن تيميـة [٢] رحمه الله: «وما زال السلـف يكرهون تغييرَ شعائرِ العربِ حتـى في المعاملات وهو التكلّـم بغير العربية إلاّ لحاجة، كمـا نصّ على ذلك مالـك [٣] والشافعي [٤] وأحمد [٥]، بل قال مالك: (مَـنْ تكلّم في مسجدنا بغير العربية أُخـرِجَ منه) مع أنّ سائر الألسن يجوز النطـق بها لأصحابها، ولكن سوغوها للحاجة، وكرهوها لغير الحاجة، ولحفظ شعائر الإسلام» [٦].

وقـال مصطفى صادق الرافعي [٧] - رحمه الله - : «مـا ذلّت لغة شعبٍ إلاّ ذلّ، ولا انحطّـت إلاّ كان أمره في ذهابٍ وإدبارٍ، ومن هذا يفرض الأجنبيّ المستعمر لغته فرضاً على الأمّة المستعمَرة، ويركبهم بهـا، ويُشعرهم عظمته فيها، ويستلحِقهم من ناحيتها، فيحكـم عليهـم أحكاماً ثلاثةً في عملٍ واحـدٍ: أمّا الأول فحَبْس لغتهـم في لغته سجناً مؤبّـداً، وأمّا الثـاني فالحكم على ماضيهم بالقتـل محواً ونسياناً، وأمّـا الثالث فتقييد

(٢) هو الإمام المجدد أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام ابن تيمية- لقب لإحدى جداته- النمري نسبا الحراني ولادة الدمشقي نشأة ووفاة، ولد سنة ٦٦١هـ، أحدث نقلة عظيمة في الفقه الإسلامي فأوحى الشيطان إلى أوليائه أن يغيبوه في السجن مرات حتى مات في السجن سنة ٧٢٨هـ، جمع الله له بين العلوم العقلية والنقلية فما من طائفة لها وجود في عهده إلا وهدّم مبانيها بدأ بالجهمية المعطلة ومرورا بالرافضة والصوفية، وانتهاء بالنصارى والدهرية. ألف في ترجمته مصنفات عديدة كالأعلام العلية وغيره، ومن آخرها: الجامع لسيرة شيخ الإسلام لمحمد عزير شمس.

(٣) هو إمام دار الهجرة مالك بن أنس بن مالك الأصبحي الحميري، أبو عبد الله، أحد الأئمة الأربعة عند أهل السنة، وإليه تنسب المالكية، مولده سنة ٩٣هـ ووفاته سنة ١٩٣هـ في المدينة. أشهر مؤلفاته الموطأ. الأعلام ٥/٢٥٧.

(٤) هو محمد بن إدريس الشافعي المطلبي القرشي، الإمام المشهور، هو أول من صنف في أصول الفقه، من أعظم آثاره الرسالة والأم. عاش ما بين سنة ١٥٠هـ وسنة ٢٠٤هـ. «وفيات الأعيان» ٤/١٦٣.

(٥) أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني البكري الوائلي (١٦٤هـ - ٢٤١هـ)، إمام أهل السنة وفقيه المحدثين، له من الآثار المسند والزهد والورع والرد على الجهمية، كما أن له فتاوى مبثوثة في مسائل طلابه كمسائل ابنه صالح ومسائل ابنه عبدالله وغيرهما. سير أعلام النبلاء ١١/١٧٧.

(٦) مجموع الفتاوى ٣٢/٢٥٥

(٧) هو الأديب مصطفى صادق بن عبد الرزاق الرافعي، المولود سنة ١٢٩٨هـ، أصله من طرابلس الشام، وتوفي بطنطا سنة ١٣٥٦ هـ، من أشهر كتبه: وحي القلم، وتاريخ الأدب العربي، وردوده على الأفكار الوافدة كما في رده على العقاد الذي أسماه: على السفود، ورده على طه حسين المسمى: المعركة، وتحت راية القرآن. الأعلام ٧/ ٢٣٥.

مستقبلهم في الأغلال التي يصنعها، فأمرُهم من بعدها لأمره تَبَعٌ »[8].

والتحدث باللغة العربية تزيد في الانتماء للأمة، ويرفع الثقة والعزة، قال الإمام ابن تيمية: "اعلم أنّ اعتياد اللغة يؤثر في العقلِ والخلقِ والدينِ تأثيراً قوياً بيّناً، ويؤثر أيضاً في مشابهةِ صدرِ هذه الأمّةِ من الصحابةِ والتابعين، ومشابهتهم تزيد العقلَ والدينَ والخلقَ، وأيضاً فإنّ نفس اللغة العربية من الدين، ومعرفتها فرضٌ واجبٌ، فإنّ فهم الكتاب والسنّة فرضٌ، ولا يُفهم إلاّ بفهم اللغة العربية، وما لا يتمّ الواجب إلاّ به فهو واجب"[9].

المطلب الثاني:
تأكيد المنظم السعودي على وجوب استعمال اللغة العربية

أكد المنظم السعودي الاهتمام باللغة العربية بدأ بأعلى نظام صادر وهو النظام الأساسي للحكم، فقد ورد في المادة الأولى: المملكة العربية السعودية، دولة إسلامية، ذات سيادة تامة، دينها الإسلام، ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم. ولغتها هي اللغة العربية، وعاصمتها مدينة الرياض[10].

وقد حرص المنظم السعودي على مراعاة اللغة العربية الفصحى والتقيد بها، لأنها الرابط بين تراث الأمة الماضي، وهي لغة القرآن، ومظاهر هذا الاهتمام تكمن في الآتي:

١- ورد في الفقرة ١ / ٢ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية: «اللغة العربية هي اللغة الرسمية للمحاكم ، وغيرها من اللغات يترجم إليها».

٢-ورد في المادة الثالثة عشرة من نظام قواعِد المُرافعات والإجراءات أمام ديوان

---

(٨) وحي القلم ٣/٣٣-٣٤

(٩) اقتضاء الصراط المستقيم ص ٢٠٧

(١٠) النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي ذي الرقم: أ / ٩٠ والتاريخ: ١٤١٢/٨/٢٧هـ.

المظالم[11] الذي لا يزال سارياً حتى يتم إصدار قواعد منظمة للتنظيم القضائي الجديد[12]: اللُّغة العربية هي اللُّغة الرسمية المُعتمدة في إجراءات نظر الدعوى، وتُسمع أقوال غير الناطِقين بِها عن طريق مُترجِم مع إثبات ما يوجه إليه وإجاباته عليه بلُغته ويوقع مِنه، وتثبت ترجمة ذلك باللُّغة العربية ويوقع مِنه ومن المُترجِم. وتُقدَّم ترجمة مُعتمدة باللُّغة العربية للوثائق والمُستندات المكتوبة بلغة أجنبية».

٣-ورد في المادة الخامسة والعشرين والمادة السابعة والعشرين من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي الصادرة برقم ٧/ ٢٠٢١/ م في ٨/ ٩/ ١٤٠٥ هـ: وتكون لغة الجلسات المعتمدة في الترافع هي اللغة العربية وإذا كان أحد أطراف الخصومة لا يحسنها فيلزمه إحضار من يتولى أعمال الترجمة له ويشترط في هذا المترجم أن يكون موثوقاً به.

٤-ورد في المادة ١٥ من نظام الإعلانات التجارية ما يأتي: "يجب أن يكون الإعلان منسجماً مع عادات وتقاليد البلاد، وأن تتلاءم مادته مع الذوق السليم، وأن تكون الصور والكتابات في إطار الآداب الإسلامية، مع التقيُد بقواعد اللغة العربية الفُصحى، وبما يصدر من الجهات ذات العلاقة فيما يخُص الضوابط الشرعية للإعلانات"[13].

٥-ورد في المادة التاسعة من نظام العمل: «اللغة العربية هي الواجبة الاستعمال في البيانات والسجلات والملفات وعقود العمل وغيرها مما هو منصوص عليه في هذا النظام، أو في أي قرار صادر تطبيقاً لأحكامه، وكذلك التعليمات التي يصدرها صاحب العمل لعماله. وإذا استعمل صاحب العمل لغة أجنبية إلى جانب اللغة العربية في أي من الحالات المذكورة، فإن النص العربي هو المعتمد دون غيره»[14].

---

(١١) قواعد المُرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم الصادرة من مجلس الوزراء بالقرار ذي الرقم ١٩٠ والتاريخ ١٦/١١/١٤٠٩هـ.

(١٢) نظام القضاء ونظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم م / ٧٨وتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ.

(١٣) الفقرة ١٥ من قواعد تنظيم لوحات الدعاية والإعلان الصادرة بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٥)وتاريخ ١٤١٢/١٢/٢٨هـ، والمعدلة بما في القرار ذي الرقم (٢٤٢) والتاريخ ١٤٢١/١٠/٢٧هـ.

(١٤) نظام العمل المنشور في جريدة أم القرى السنة ٨٢ العدد: ٤٠٦٨ الجمعة ٢٥ رمضان ١٤٢٦هـ الموافق ٢٨ أكتوبر ٢٠٠٥ م.

٦-ورد في المـادة ٢٢ من اللائحة التنفيذية لنظام ملكيـة الوحدات العقارية وفرزها مـا يأتي: «الإخطارات: جميع العناوين والمراسلات والإخطارات والمكاتبات والبيانات والتقارير التي توجهها جمعية الملاك تكون باللغة العربية ...»[١٥].

٧-ورد في المادة ٩ نظام السجل التجاري: «يجب على كُل من يتم قيدُه في السجِل التجـاري أن يذكُر في جميع مُراسلاتِه ومطبوعاته وأختامِه ولوحاتِه بالإضافة إلى اسمه رقم قيـده في السجِل التِجاري، واسم المدينة المُقيد بِها، على أن تكون جميع البيانات مكتوبة باللغة العربية»[١٦].

٨-ورد في المـادة ١١ من نظام مجلس التعليم العالي والجامعات: «اللغة العربية هي لغـة التعليم في الجامعات ويجوز عند الاقتضاء التدريس بلغة أخرى بقرار من مجلس الجامعة المختص»[١٧].

٩-ورد في المادة ٤ من نظام الإذاعة الأساسي ذكر مهام الإذاعة ومنها: "تبسيط اللغة العربية الفصحى ومحاولة تعميم فهمها وتداولها بين عامة الأُمة"[١٨].

١٠-وقـد حرص المنظم السعودي على التشديد في مسألـة هوية الدولة العربية، فقد صدر قـرار مجلس الوزراء ذي الرقم ٢٦٦ والتاريخ ٢١ / ٢ / ١٣٩٨هـ المادة الأولى وفيها إلزام الشركات والمؤسسات الأجنبية وفروعها ومكاتبها العاملة على إقليم المملكة العربية السعوديـة باستعمال اللغة العربية في مراسلاتها مع الجهات الحكومية، ونص القرار على فرضـ عقوبات على من يخالف هذا الحكم. وقد أُكِّـد هذا القرار بعدة أوامر سامية، من آخر ما اطلعت عليه الأمر السامي ذي الرقم ٣/ م / ١٥٥٠١ والتاريخ ١ / ٧/ ١٤٠٢هـ[١٩].

(١٥) اللائحة التنفيذية لنظام ملكية الوحدات العقارية وفرزها الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم ٤٠ وتاريخ ١٤٢٣/٢/٩هـ المصادق عليه بالمرسوم الملكي رقم م/٥ وتاريخ ١٤٢٣/٢/١١هـ.

(١٦) نظام السجل التجاري الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم: م / ١ والتاريخ: ١٤١٦/٢/٢١هـ .

(١٧) نظام مجلس التعليم العالي والجامعات الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم: م /٨ والتاريخ: ١٤١٤/٦/٤هـ.

(١٨) نظام الإذاعة الأساسي الصادر بالأمر الملكي ذي الرقم الرقم: ١٠٠٧/١٦/٣/٧ والتاريخ: ١٣٧٤/٦/٧هـ.

(١٩) السلطة التنظيمية في المملكة العربية السعودية للدكتور محمد المرزوقي ص ١٥٦ ف ١٩٥.

المطلب الثالث: توصيف المترجم

إذا تعذر استخدام اللغة العربية في العقد لكون أحد الأطراف لا يحسنها، أو لتقصير من الأطراف، فإن الجهة العدلية تحتاج إلى مترجم لنقل ما تم الاتفاق عليه في العقد إلى اللغة العربية، وكذا عند المرافعة والمدافعة بين يدي القاضي عند وجود من لا يحسن العربية من أطراف القضية، ويحسن هنا بحث مسألة توصيف المترجم باختصار يقتضيه المقام.

وقد عُرف المترجم بأنه من ينقل معنى الكلام من لغة إلى لغة أخرى[٢٠].

وحيث إن مقصد القضاء هو الحكم بالعدل، ولا يتم هذا الواجب إلا بفهم الحجج والبينات المقدمة من الخصمين، فإذا كانت البينة بلغة غير لغة التقاضي، وجب أن يستعان بمترجم ثقة، ولا مانع أن يكون المترجم موظفا في الجهة المختصة للفصل في النزاعات، فقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم خص بعض الصحابة بالأمر بتعلم بعض العلوم الدنيوية لتحقق نفعها للمسلمين، فعن زيد بن ثابت[٢١] - رضي الله عنه - قال: «أمرني رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فتعلمت له كتاب يهود - وفي رواية: بالسريانية - وقال: إني والله ما آمن يهود على كتابي، فما مرَّ بي نصف شهر حتى تعلمته وحذقته، فكنت أكتب له إليهم وأقرأ له كتبهم»[٢٢].

ولا خلاف بين الفقهاء في أنه يجوز للقاضي أن يتخذ مترجماً إذا كان لا يعرف لغة

---

(٢٠) كشاف القناع ٦/٣٥٢.

(٢١) هو أفقه الصحابة في المواريث: زيد بن ثابت الأنصاري، ممن جمع القرآن على عهده صلى الله عليه وسلم، وكان من كتاب الوحي، تولى القضاء لعمر رضي الله عنه، فجع الصحابة به سنة ٤٥هـ. « الطبقات الكبرى لابن سعد ٢/ ٣٥٨.

(٢٢) رواه أبو داود (٣٦٤٥)والترمذي (٢٧١٦)وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

الخصم أو الشاهد، ويكفي المترجم الواحد عند أبي حنيفة(٢٣) وأبي يوسف(٢٤) والمالكية وأحمد في روايةٍ عنه اختارها أبو بكر(٢٥) من الحنابلة وبه قال ابن المنذر(٢٦) ، لحديث زيد بن ثابت المتقدم، ولأنه مما لا يفتقر إلى لفظ الشهادة فأجزأ فيه الواحد كأخبار الدّيانات.

والقول أنه يكفي الواحد العدل - عند المالكية - محلّه إذا رتَّبه القاضي، أما إذا لم يرتّبه بأن أتى به أحد الخصمين، أو طلبه القاضي للتبليغ فلا بد فيه من التعدّد لأنه صار كالشاهد، وقد حكى الدّسوقيّ(٢٧) أن المترجم من قبل القاضي يكفي فيه الواحد اتّفاقاً.

وذهب الشافعية وهو المذهب عند الحنابلة(٢٨) ومحمد بن الحسن الشيباني(٢٩) من الحنفية إلى أن المترجم شاهد، ويشترط فيه ما يشترط في الشهود(٣٠).

---

(٢٣) هو الإمام الفقيه النعمان بن ثابت التيمي الكوفي مولى بني تيم الله بن ثعلبه من بكر بن وائل، ولد سنة ٨٠ هـ، ولقي عددا من الصحابة، واشتهر بدقة الفهم وحسن التعليم، فتتلمذ عليه عدد من العلماء، قال الشافعي الناس في الفقه عيال على أبي حنيفة، قال الذهبي: توفي شهيدا مسقيا في سنة ١٥٠هـ. سير أعلام النبلاء ٦/٣٩٠-٤٠٣.

(٢٤) يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الانصاري الكوفي البغدادي، أبو يوسف: صاحب الامام أبي حنيفة، وتلميذه، وأول من نشر مذهبه. كان فقيها علامة، من حفاظ الحديث. ولد بالكوفة سنة ١١٣هـ، ولي قضاء بغداد إلى وفاته، وهو أول من دعي "قاضي القضاة"، توفي ببغداد سنة ١٨٢هـ، من آثاره الخراج، والآثار. الأعلام ١٩٣/٨.

(٢٥) أحمد بن محمد بن هارون، أبو بكر، الخلال: مفسر عالم بالحديث واللغة، من كبار الحنابلة. من أهل بغداد. قال الذهبي: جامع علم أحمد ومرتبه. من كتبه الحث على التجارة والصناعة والعمل و(السنة) و(العلل) و(الجامع لعلوم الإمام أحمد). الأعلام ٢٠٦/١.

(٢٦) محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، أبو بكر: فقيه مجتهد، من الحفاظ. كان شيخ الحرم بمكة. ولد سنة ٢٤٢هـ وتوفي سنة ٣١٩هـ، من أشهر كتبه الإجماع والإشراف على مذاهب العلماء، والأوسط. الأعلام ٢٩٤/٥.

(٢٧) هو محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي: من علماء العربية وفقه المالكية. من أهل دسوق (بمصر) تعلم وأقام وتوفي بالقاهرة سنة ١٢٣٠هـ. وكان من المدرسين في الأزهر. له كتب، منها: الحدود الفقهية - في فقه الإمام مالك، وحاشية على مغني اللبيب، وحاشية على السعد التفتازاني، وحاشية على الشرح الكبير على مختصر خليل، وحاشية على شرح السنوسي لمقدمته أم البراهين. الأعلام ١٧/٦.

(٢٨) كشاف القناع عن متن الإقناع ٣٥٢/٦.

(٢٩) محمد بن الحسن بن فرقد، من موالي بني شيبان، أبو عبد الله: إمام بالفقه والاصول، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة. ولد بواسط سنة ١٣١، وتوفي بالري سنة ١٨٩هـ، من أشهر كتبه: الموطأ والسير والمخارج من الحيل. الأعلام ٨٠/٦.

(٣٠) الموسوعة الفقهية الكويتية –رسم قضاء في ذكر أعوان القاضي.

والراجـح أن المترجم شاهد، يشـترط فيه ما يشترط في الشهادة مـن العدد المعتبر، وكون كل مترجم ثقة، متقن للترجمة، وموثوق في النقل، وأما حديث زيد بن ثابت - رضـي الله عنه - المتقدم، فهو خارج عن محـل النزاع، فإن زيداً لم يرد أنه يترجم في الخصومـات التي تكون عند النبي – صلى الله عليه وسلم - وإنما كانت مهمته ترجمة الكتب الواردة من اليهود، والصادرة إليهم.

والله أعلم وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.



اللَائِحَةُ التَنفيْذيَة لِنظَامِ التَّنْفِيْذ

❖ صدرت بقرار معالي وزير العدل رقم ٩٨٩٢ في ١٧/٤/١٤٣٤هـ.

المادة الأولى

النظام:

يقصد بالألفاظ والعبارات الآتية – أينما وردت في هذا النظام – المعاني المبينة أمام كل منها، ما لم يقتض السياق خلاف ذلك:

النظام: نظام التنفيذ.

اللائحة: اللائحة التنفيذية لهذا النظام.

الوزير: وزير العدل.

قاضي التنفيذ: رئيس التنفيذ وقضاتها، وقاضي دائرة التنفيذ، وقاضي المحكمة الذي يختص بمهمات قاضي التنفيذ، وذلك بحسب الحال.

الرئيس: رئيس دائرة التنفيذ، أو قاضي دائرة التنفيذ، أو قاضي المحكمة الذي يختص بمهمات قاضي التنفيذ، وذلك بحسب الحال.

مأمور التنفيذ: الشخص المكلف بمباشرة إجراءات التنفيذ وفقاً لأحكام النظام.

مبلغ الأوراق القضائية: محضر المحكمة، أو طالب التنفيذ، أو من ترخص له وزارة العدل بإبلاغ الإعلانات، والمواعيد، والأوامر، والمستندات القضائية التي يتطلبها التنفيذ.

وكيل البيع القضائي: من ترخص له وزارة العدل ببيع أصول المدين للوفاء للدائن.

القرارات: إجراءات قاضي التنفيذ، وأوامره عدا حكمه في المنازعات.

منازعات التنفيذ: الدعاوى التي تنشأ بسبب التنفيذ، وتتعلق بتوافر شروط صحته، ويبديها أطراف خصومة التنفيذ أو غيرهم.

الباب الأول

الفصل الأول

اختصاصات قاضي التنفيذ

(المادة الثانية)

النظام:

عدا الأحكام والقرارات الصادرة في القضايا الإدارية والجنائية، يختص قاضي التنفيذ بسلطة التنفيذ الجبري والإشراف عليه، ويعاونه في ذلك من يكفي من مأموري التنفيذ، وتتبع أمامه الأحكام الواردة في نظام المرافعات الشرعية ما لم ينص هذا النظام على خلاف ذلك.

اللائحة:

٢/١- تُطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دلَّ عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة، وتتقيد في إجراءاتها بما ورد في هذا النظام.

٢/٢- يدخل في اختصاص قاضي التنفيذ النظر في السندات التنفيذية الصادرة بالحقوق المالية الخاصة في القضايا الجنائية.

(المادة الثالثة)

النظام:

يختص قاضي التنفيذ بالفصل في منازعات التنفيذ مهما كانت قيمتها، وفقا لأحكام القضاء المستعجل، ويختص كذلك بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ، وله الأمر بالاستعانة بالشرطة أو القوة المختصة، وكذلك الأمر بالمنع من السفر ورفعه، والأمر بالحبس والإفراج، والأمر بالإفصاح عن الأصول، والنظر في دعوى الإعسار.

اللائحة:

٣/١- كل منازعة متعلقة بالتحقق من صحة السند التنفيذي فهي من اختصاص قاضي التنفيذ، كادعاء تزوير السند، أو بطلانه لعيب في الرضا، أو أن المنفذ ضده ليس بطرف فيه، أو إنكار التوقيع عليه، ونحو ذلك.

٣/٢ - كل منازعة متعلقة بالتنفيذ

الجبري، أو ناشئة عنها فهي من اختصاص قاضي التنفيذ، كالمنازعة في أجرة الحارس، أو استبداله، أو المنازعة في صحة تقرير المحجوز لديه بما فيه ذمته، أو رد ما استوفي منه دون وجه حق، أو أن المال المحجوز يفوق مقدار الدين المطالب به، أو طلب التعويض لحجز غير محق طالبه، أو وجود تواطؤ أثناء المزاد، أو تأثير على سعر البيع، أو المنازعة في توزيع حصيلة التنفيذ على الدائنين الحاجزين، أو أن الأوراق المالية بيعت عن طريق شخص غير مرخص له في بيعها، أو منازعة غير أطراف الخصومة بأنه يملك العين محل التنفيذ، أو أنه صاحب الحق في حيازتها ونحو ذلك.

٣/٣- إذا دفع المنفذ ضده بالوفاء، أو الإبراء، أو الصلح، أو المقاصة، أو الحوالة، أو التأجيل ونحو ذلك بعد صدور السند التنفيذي فهي من اختصاص قاضي التنفيذ.

٤/٣- إذا دفع المنفذ ضده في سندات التنفيذ في عقود الإجارة بتمديد العقد، أو تجديده، ونحو ذلك مما لم ينص عليه في العقد، وأنكر طالب التنفيذ ذلك، فهي من اختصاص قاضي التنفيذ.

٥/٣- لا يحول وجود نزاع في موضوع الورقة التجارية من السير في إجراءات التنفيذ ما لم يرد من الجهة المختصة بنظر النزاع قرار بالتوقف.

٦/٣ - كل منازعة متعلقة بموضوع الحق، فهي من اختصاص قاضي الموضوع، كالمنازعة المتعلقة بإخلال طرفي التعاقد، أو أحدهما بالتزاماته الواردة في العقد، كعقود المقاولات والتوريد ونحو ذلك.

٧/٣- تفسير الحكم، أو تصحيحه من اختصاص الجهة التي أصدرته، ولقاضي التنفيذ إيقاع الحجز التحفظي حتى يتم تفسيره، أو تصحيحه.

٨/٣ - كل دفع، أو منازعة أمكن ذكرها أثناء المرافعة لدى قاضي الموضوع ولم تذكر، فهي من اختصاصه، ولا يوقف التنفيذ إلا إذا

ورد قرار بالتوقف من قاضي الموضوع.

٣/٩ - كل منازعة وقعت بعد انقضاء التنفيذ، ولم تكن ناشئة عنه فهي من اختصاص قاضي الموضوع، كدعوى الشفعة، أو استحقاق المبيع، أو المنفعة.

٣/١٠ - المنازعة في الاستحقاق في الوصايا والأوقاف من اختصاص قاضي الموضوع.

٣/١١ - يصدر قاضي التنفيذ إلى الشرطة أو القوة المختصة أمراً محدداً بالمهام المراد تنفيذها، مرافقاً له نسخة من السند التنفيذي، وعلى تلك الجهات تنفيذ أمره فوراً.

(المادة الرابعة)

النظام:

يكون الاختصاص المكاني لقاضي التنفيذ - بحسب الحال - كما يأتي:

١- في دائرة المحكمة التي أصدرت السند التنفيذي.

٢- في مكان الجهة التي أنشئ المحرر في منطقتها.

٣- في موطن المدين.

٤- في موطن عقار المدين، أو أمواله المنقولة.

وتحدد اللائحة الأحكام اللازمة لهذه المادة.

اللائحة:

٤/١ - لطالب التنفيذ في غير الحضانة والزيارة حق اختيار الولاية المكانية الوارد ذكرها في الفقرات (١، ٢، ٣، ٤) من هذه المادة دون سواها، وينعقد به اختصاص قاضي التنفيذ، وإذا ظهر عقار أو منقول خارج ولاية دائرة التنفيذ المختارة، فعلى قاضي التنفيذ الذي انعقدت ولايته إنابة دائرة التنفيذ في البلد الذي يقع العقار، أو المنقول في ولايتها؛ لبيع العقار أو المنقول.

٤/٢ - يكون الاختصاص المكاني لتنفيذ القضايا الزوجية في بلد الزوجة.

٤/٣ - لطالب التنفيذ في النفقة حق اختيار الولاية المكانية للتنفيذ الوارد ذكرها في الفقرات (١، ٢، ٣، ٤) من

هذه المادة، أو بلد طالب التنفيذ.

٤/٤ – يكون الاختصاص المكاني لتنفيذ قضايا الحضانة في بلد المحضون.

٤/٥ – يكون الاختصاص المكاني لتنفيذ قضايا الزيارة في بلد المزور.

٤/٦ – إذا شرط محل للوفاء في السند التنفيذي فيكون الاختصاص في دائرة التنفيذ في المحل المشروط، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.

٤/٧ – عند طلب تنفيذ مضمون ورقة عادية؛ يكون النظر في اعتبارها سنداً تنفيذياً في بلد المدين، فإن أقر بالحق الذي تضمنته، أو بعضه أثبت القاضي ذلك، وعدت سنداً تنفيذياً فيما أقر به، وللدائن حينئذ حق اختيار موطن التنفيذ وفق ما ذكر في الفقرات السابقة من هذه المادة.

٤/٨ – يكون الاختصاص المكاني للتنفيذ على السجين كغيره ما عدا ما ورد في اللائحة (٧٧/٦).

(المادة الخامسة)

النظام:

إذا تعددت الدوائر المختصة بالتنفيذ؛ فيكون لقاضي التنفيذ – الذي قام بأول إجراء تنفيذي – الإشراف على التنفيذ وتوزيع حصيلته، وله أن ينيب قاضي تنفيذ في دائرة أخرى للتنفيذ على مال المدين، وتحدد اللائحة الأحكام اللازمة لذلك.

اللائحة:

٥/١ – إذا تعدد الغرماء في المطالبة بالتنفيذ على مالٍ لم يقسم، فيكون النظر من اختصاص الدائرة التي سبق إحالة أول طلب تنفيذي إليها.

٥/٢ – إحالة طلب التنفيذ هو المقصود بأول إجراء تنفيذي.

٥/٣ – إذا ظهر لقاضي التنفيذ سبق الإحالة لدائرة تنفيذية أخرى قبل توزيع الحصيلة، فيحيل كامل أوراق المعاملة إليها – عدا ما ورد في اللائحة (٤/٧)، ولا يترتب على ذلك إلغاء الإجراءات التنفيذية السابقة، وإذا حصل تدافع، فتطبق أحكام التدافع

الواردة في نظام المرافعات الشرعية، ولائحته التنفيذية.

٤/٥- الإنابة تكون إذا تعددت الدوائر المختصة بالتنفيذ تعدداً نوعياً في محكمة واحدة، أو مكانياً في أكثر من محكمة.

٥/٥ - تكون الإنابة في إجراءات التنفيذ لقاضي تنفيذٍ آخر وفق الآتي:

أ - يصدر القاضي المنيب قراراً يصرح فيه بإنابته للقاضي النائب وما يريده منه من إجراء.

ب - يبقي المعاملة الأساسية لديه، ويرفق بقرار الإنابة نسخة مطابقة للأصل من السند التنفيذي المذيل بالصيغة التنفيذية، أو المختوم بخاتم التنفيذ، ونسخة من كافة الأوراق والمستندات اللازمة للتنفيذ.

ج - يقوم قاضي التنفيذ النائب بتزويد قاضي التنفيذ المنيب بما أصدره من قرارات وأحكام بخصوص ما أنيب فيه، ويحول إليه حصيلة التنفيذ.

٦/٥ - يكون للقاضي النائب سلطة اتخاذ القرارات والأحكام لتنفيذ ما أنيب فيه، ويتولى الفصل في منازعات التنفيذ، ويكون استئناف أحكام قاضي التنفيذ النائب أمام محكمة الاستئناف في منطقته.

(المادة السادسة)

النظام:

تكون جميع قرارات قاضي التنفيذ نهائية، وتخضع جميع أحكامه في منازعات التنفيذ، ودعوى الإعسار للاستئناف، ويكون حكم الاستئناف نهائياً.

اللائحة:

١/٦ - يكون لكل طلب تنفيذ ملف مستقل في دائرة التنفيذ، ويُودع فيه نسخة من السند التنفيذي، وكل ما صدر من الدائرة.

٢/٦ - قرارات وأوامر قاضي التنفيذ تعنون بعبارة (قرار قضائي)، وتتضمن ما يأتي:

أ- رقم قيد طلب التنفيذ، وتاريخه.

ب- محل دائرة التنفيذ، واسم القاضي.

ج - ذكر ساعة، ويوم، وتاريخ صدور القرار.

د - الاسم الكامل لطالب التنفيذ، والمنفذ ضده، ورقم هويتهما.

هـ - اسم وكيل طالب التنفيذ إن وجد، ورقم هويته، ورقم الوكالة وتاريخها، ومصدرها.

و - رقم السند التنفيذي، وتاريخه، وجهة صدوره إن وجد، وملخصه.

ز - ما قرره القاضي مفصلاً.

٣/٦ - كل حكم، أو قرار، أو أمر يصدر من قاضي التنفيذ يكون مسبباً.

٤/٦ - إذا قرر قاضي التنفيذ عدم اختصاصه بتنفيذ السند، فيطبق أحكام التدافع الواردة في نظام المرافعات الشرعية ولوائحه التنفيذية، ويكون قراره واجب الاستئناف.

٥/٦ - إذا قرر قاضي التنفيذ الامتناع عن التنفيذ، أو توقف عنه، أو أجله، أو أعطى المدين مهلة للدفع، أو قسّط المبلغ فيكون قراره خاضعاً لطرق الاستئناف، ويستثنى من ذلك ما ورد في اللائحتين (١/٧٢) و (٣/٧٢).

(المادة السابعة)

النظام:

إذا وقع تعدّ، أو مقاومة، أو محاولة لتعطيل التنفيذ، وجب على قاضي التنفيذ اتخاذ جميع الإجراءات التحفظية، وله الأمر على الجهات المختصة بتقديم المعونة المطلوبة، ولا يجوز لمأموري التنفيذ كسر الأبواب، أو فتح الأقفال بالقوة لإجراء التنفيذ، إلا بعد استئذان قاضي التنفيذ، وتوقيع محضر بذلك.

اللائحة:

١/٧ - المقصود بالتعدّي والمقاومة في هذه المادة، هو ما ورد في الفقرة (١/ج) من المادة (الثامنة والثمانين) من هذا النظام.

٢/٧ - إذا وقع تعدٍّ، أو مقاومة، أو

محاولة لتعطيل التنفيذ، فعلى مأمور التنفيذ فوراً إعداد محضر بذلك، ورفعه لقاضي التنفيذ.

٣/٧ – لقاضي التنفيذ ابتداء عند الاقتضاء تضمين أمره التنفيذي الإذن بكسر الأبواب، وفتح الأقفال بالقوة.

الفصل الثاني

السند التنفيذي

(المادة الثامنة)

النظام:

١- تتولى دائرة التنفيذ – في كل محكمة عامة – التنفيذ وإجراءاته، ويجوز تأليف أكثر من دائرة عند الحاجة.

٢- يتولى القاضي الفرد – في المحكمة العامة – التنفيذ وإجراءاته.

٣- يكون تنفيذ الأحكام والأوامر والمحررات الأجنبية من قاضٍ، أو أكثر، بحسب الحاجة. وللمجلس الأعلى للقضاء – عند الحاجة – إحداث محاكم متخصصة للتنفيذ.

اللائحة:

١/٨ – تكون مخاطبات قاضي التنفيذ للجهات ذات العلاقة مباشرةً، ويزود قاضي التنفيذ رئيس المحكمة، أو رئيس دائرة التنفيذ – حسب الحال – بنسخة من خطاباته.

٢/٨ – لا توقف الإحالة عن دائرة التنفيذ حال غياب قاضي التنفيذ الفرد.

(المادة التاسعة)

النظام:

لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسندٍ تنفيذيٍّ لحقٍّ محدد المقدار حالِّ الأداء، والسندات التنفيذية هي:

١-الأحكام، والقرارات، والأوامر الصادرة من المحاكم.

٢- أحكام المحكمين المذيلة بأمر التنفيذ وفقاً لنظام التحكيم.

٣- محاضر الصلح التي تصدره الجهات المخولة بذلك أو التي تصدق عليها المحاكم.

٤- الأوراق التجارية.

٥- العقود والمحررات الموثقة.

٦ – الأحكام، والأوامر القضائية، وأحكام المحكمين، والمحررات الموثقة الصادرة في بلد أجنبي.

٧ – الأوراق العادية التي يقر باستحقاق محتواها كلياً، أو جزئياً.

٨ – العقود والأوراق الأخرى التي لها قوة سند التنفيذ بموجب نظام.

اللائحة:

١/٩ – كل سند تنفيذي مخالف للشرع كله، أو بعضه، يجب عدم تنفيذ المخالف منه، وعند اعتراض طالب التنفيذ، يصدر القاضي قراراً بذلك، يخضع لطرق الاستئناف.

٢/٩ – يتحقق قاضي التنفيذ من صلاحية السند التنفيذي للاعتماد عليه، وعدم وجود مانع من تنفيذه.

٣/٩ – السند واجب التنفيذ، هو ما تضمن إلزاماً أو التزاماً.

٤/٩ – الجهات المخولة بإصدار محاضر الصلح، هي المرخص لها من قبل وزارة العدل.

٥/٩ – محاضر الصلح التي لم تصدرها جهات مخولة بذلك، أو لم تصادق عليها المحاكم تعتبر من الأوراق العادية.

٦/٩ – الأوراق التجارية هي: الكمبيالة، والسند لأمر، والشيك.

٧/٩ – يشترط في التوثيق، أن يكون صادراً ممن له صلاحية التوثيق، في حدود اختصاصه.

٨/٩ – إذا خلا السند التنفيذي من بيان ميعاد الاستحقاق، اعتبر حال الأداء، وللمعترض بدعوى عدم حلول الأجل، التقدم بدعوى لدى قاضي الموضوع، ولا يوقف التنفيذ ما لم يرد قرار من قاضي الموضوع بذلك.

٩/٩ – الورقة العادية هي التي تكون موقعة بإمضاء من صدرت منه أو ختمه أو بصمته.

١٠/٩ – السند التنفيذي الذي ينفذ بموجبه على مال القاصر، والوقف، وما في حكمهما، هو الحكم الصادر من قاضي الموضوع المصدق من محكمة الاستئناف.

٩/١١ - إذا اتفق الطرفان على خلاف ما تضمنه السند التنفيذي أثبت قاضي التنفيذ الاتفاق، وعُدّ سنداً تنفيذياً، وهمش على السند الأول بذلك.

(المادة العاشرة)

النظام:

لا يجوز تنفيذ الأحكام والقرارات والأوامر جبراً، ما دام الاعتراض عليها جائزاً، إلا إذا كانت مشمولة بالنفاذ المعجل، أو كان النفاذ المعجل منصوصاً عليه في الأنظمة ذات العلاقة.

اللائحة:

١/١٠ - لا يترتب على رفع التماس إعادة النظر على السند التنفيذي، وقبوله وقف التنفيذ إلا إذا صدر قرار من المحكمة المختصة نظاماً بنظر الالتماس بوقف التنفيذ.

(المادة الحادية عشرة)

النظام:

مع التقيد بما تقضي به المعاهدات والاتفاقيات؛ لا يجوز لقاضي التنفيذ تنفيذ الحكم والأمر الأجنبي إلا على أساس المعاملة بالمثل وبعد التحقق مما يأتي:

١- أن محاكم المملكة غير مختصة بالنظر في المنازعة التي صدر فيها الحكم أو الأمر، وأن المحاكم الأجنبية التي أصدرته مختصة بها وفقاً لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة في أنظمتها.

٢- أن الخصوم في الدعوى التي صدر فيها الحكم قد كلفوا بالحضور ومثلوا تمثيلاً صحيحاً، ومكنوا من الدفاع عن أنفسهم.

٣- أن الحكم أو الأمر أصبح نهائياً وفقاً لنظام المحكمة التي أصدرته.

٤- أن الحكم أو الأمر لا يتعارض مع حكم أو أمر صدر في الموضوع نفسه من جهة قضائية مختصة في المملكة.

٥- ألا يتضمن الحكم أو الأمر ما يخالف أحكام النظام العام في المملكة.

اللائحة:

١/١١ - يجب أن يكون مرافقاً للحكم، أو الأمر الأجنبي المطلوب

تنفيذه ما يأتي:

أ – نسخة رسمية من الحكم، أو الأمر الأجنبي، مذيلةً بالصيغة التنفيذية، أو مرافقةً له.

ب – شهادة بأن الحكم أصبح نهائياً، حائزاً لقوة الأمر المقضي به، ما لم يكن ذلك منصوصاً عليه في الحكم ذاته، وأن الحكم صادر من جهة قضائية مختصة بنظر القضية في البلد الأجنبي.

ج – نسخة من مستند تبليغ الحكم، مصدقاً عليها بمطابقتها لأصلها، أو أي مستند آخر من شأنه إثبات إعلان المدعى عليه إعلاناً صحيحاً، وذلك في حالة الحكم الغيابي.

٢/١١ – يشترط لتنفيذ الحكم، أو الأمر الأجنبي، ألا يكون هناك دعوى قائمة في المملكة سابقة على الدعوى التي صدر الحكم، أو الأمر الأجنبي فيها.

٣/١١ – المقصود بالنظام العام هو: أحكام الشريعة الإسلامية.

٤/١١ – الوثائق الصادرة من الجهات الرسمية في البلد الأجنبي، الواردة من خارج المملكة، يلزم تصديقها من وزارتي الخارجية والعدل، وتُترجم إلى اللغة العربية من مكتب ترجمة معتمد.

٥/١١ – يتحقق قاضي التنفيذ من أن الدولة التي صدر فيها الحكم، أو الأمر الأجنبي تتعامل بالمثل مع المملكة، بإفادة رسمية من وزارة العدل.

٦/١١ – لا يجوز تنفيذ الحكم، أو الأمر الأجنبي في القضايا التي تنفرد بالاختصاص بنظرها نظاماً محاكم المملكة، كالدعاوى العينية المتعلقة بعقار داخل المملكة ونحوها.

(المادة الثانية عشرة)

النظام:

تسري أحكام المادة السابقة على أحكام المحكمين الصادرة في بلد أجنبي.

(المادة الثالثة عشرة)

النظام:

المحررات الموثقة الصادرة في بلد أجنبي، يجوز الأمر بتنفيذها بالشروط نفسها المقررة في أنظمة هذا البلد لتنفيذ

المحررات الموثقة القابلة للتنفيذ الصادرة في المملكة، وعلى أساس المعاملة بالمثل.

(المادة الرابعة عشرة)

النظام:

تقدم الأحكام، والأوامر القضائية، وأحكام المحكمين، والمحررات الموثقة الصادرة في بلد أجنبي؛ إلى قاضي التنفيذ المختص بتنفيذ الأحكام الأجنبية؛ ليتحقق من استيفاء السند شروط التنفيذ ، ويضع عليه خاتم التنفيذ.

(المادة الخامسة عشرة)

النظام:

١-إذا أقر المدين بالحق في ورقة عادية أثبت قاضي التنفيذ إقراره وعدت سنداً تنفيذياً.

٢-إذا لم يقر المدين بالحق، أو بعضه؛ أمر قاضي التنفيذ المدين بتوقيع إقرار بسبب الاعتراض تحت طائلة العقوبة المنصوص عليها في هذا النظام، وتعد الورق سنداً تنفيذياً فيما لم يعترض عليه، وللدائن رفع دعواه أمام المحكمة المختصة.

اللائحة:

١٥/١ – إذا تبلغ من نسب إليه ما في الورقة العادية بالحضور، فلم يحضر، أو لم يعرف له محل إقامة لتبليغه، فتحال المعاملة لقاضي الموضوع، إذا طلب الدائن ذلك.

١٥/٢ – إذا أقر المدين بأصل الحق في الورقة العادية، ودفع بالأجل، أو الإبراء، ونحوهما أثبت قاضي التنفيذ ذلك في المحضر، ولم تعد الورقة سنداً تنفيذياً، وتحال المعاملة لقاضي الموضوع، إذا طلب الدائن ذلك.

١٥/٣ – إذا رفع من يحمل ورقة عادية دعواه بموضوعها لقاضي الموضوع، وجب عليه السير في القضية، ويجوز للمدعي ترك دعواه أمامه، وله التقدم حينئذٍ بطلب التنفيذ لدى قاضي التنفيذ.

الفصل الثالث

الإفصاح عن الأموال

(المادة السادسة عشرة)

النظام:

لقاضي التنفيذ أن يأمر بالإفصاح

عن أموال المدين بمقدار ما يفي بالسند التنفيذي، ويصدر الأمر بالإفصاح والحجز بعد إبلاغ المدين بأمر التنفيذ. ومع ذلك إذا ظهر لقاضي التنفيذ أن المدين مماطل من واقع سجله الائتماني، أو من قرائن الحال؛ جاز له الأمر بالإفصاح عن أمواله وحجزها قبل إبلاغه بأمر التنفيذ.

اللائحة:

١٦/١ – للقاضي الأمر بتفتيش المدين، أو مركبته؛ لإجراء الحجز على الأموال الموجودة، ولمأمور التنفيذ الاستعانة بالشرطة أو القوة المختصة عند الاقتضاء.

(المادة السابعة عشرة)

النظام:

على جميع الجهات المختصة، أو المشرفة على تسجيل الأموال، وعلى مدين المدين، ومحاسب المدين، وموظفيه الإفصاح عن أصول المدين بناءً على أمر قاضي التنفيذ خلال مدة لا تتجاوز عشرة أيام من تاريخ إبلاغ تلك الجهات.

اللائحة:

١٧/١ – لقاضي التنفيذ أن يوجه أمره بالإفصاح لغير المذكورين في المادة، إذا قامت لديه قرينة تدل على علمهم بأموال المدين.

١٧/٢ – تعتبر أموال المدين الموجودة في ذمة الجهة تحت الحجز، منذ استلامها رسمياً لأمر الإفصاح، أو الحجز

١٧/٣ – لقاضي التنفيذ عند الاقتضاء أن يأمر بالمنع من السفر لمدين المدين، ومحاسبيه، وموظفيه؛ لدواعي الإفصاح، أو إنهاء إجراءات الحجز حتى انتهاء الغرض من ذلك، وله طلب إبلاغهم بالحضور إذا كانوا يقيمون خارج المملكة.

(المادة الثامنة عشرة)

النظام:

يجب على جهات تسجيل الأموال، أو الجهات المشرفة عليها أو على إدارتها – بحسب الأحوال – ما يأتي:

١-إنشاء إدارات مختصة للتعامل

مع أوامر قضاء التنفيذ المختلفة.

٢- إعداد قواعد بيانات بملكية الأموال سواء كانت أصولاً عقارية، أو مالية، أو تجارية، أو فكرية، أو أي أصل آخر.

٣- الالتزام بالمحافظة على سرية البيانات والمعلومات، التي اطلع عليها الموظفون بسبب عملهم، وألا يفشوها لأي سبب كان.

٤- وضع آلية تقنية لضمان عدم الدخول على البيانات إلا بإذن.

٥- مع مراعاة ما تقضي به الأنظمة، على هذه الإدارات إبلاغ أصحاب الأموال بما تم الإفصاح عنه من بيانات بعد مدة تحددها اللائحة.

اللائحة:

١٨/١ - تبلغ الجهات المذكورة في هذه المادة، أصحاب الأموال، بما تم الإفصاح عنه من بيانات، بعد ثلاثين يوماً من تاريخ تبلغ قاضي التنفيذ رسمياً بالإفصاح، ما لم يأمر قاضي التنفيذ بخلاف ذلك.

١٨/٢- عدم تبليغ الإدارات المشار إليها في المادة لأصحاب الأموال بما تم الإفصاح عنه لا يؤثر على السير في إجراءات التنفيذ.

(المادة التاسعة عشرة)

النظام:

يتم تبادل الإفصاح عن الأموال مع الدول الأخرى بناءً على أمر من قاضي التنفيذ، وعلى أساس المعاملة بالمثل، ويستثنى من هذا الإفصاح ما نصت عليه الأنظمة، وقرارات مجلس الوزراء، وما يؤثر على الأمن الوطني للمملكة.

اللائحة:

١٩/١ - إذا أمر قاضي التنفيذ بالإفصاح عن أموال المدين الموجودة في دولة أخرى، فيكون بواسطة وكالة وزارة العدل لشؤون الحجز والتنفيذ وفق الفقرة (٥) من المادة (الثالثة والتسعين) من هذا النظام.

١٩/٢ - لا يحال أي أمر بالإفصاح من الدول الأخرى لقاضي التنفيذ المختص، إلا بعد تحقق وكالة وزارة العدل لشؤون الحجز والتنفيذ من

شــرط المعاملــة بالمثل، وعــدم تأثير الأمر بالإفصاح على الأمن الوطني.

الفصل الرابع
الأموال محل التنفيذ
(المادة العشرون)

النظام:

جميع أموال المدين ضــامنة لديونه، ويترتــب على الحجز علــى أموال المدين عــدم نفاذ مــا يقوم به من تصــرف في أمواله المحجوزة.

اللائحة:

٢٠/١ – المــراد بالمال في هذه المادة هو كل مــا ذكــر في الفقرة (٢) مــن المادة (الثامنة عشرة) من هذا النظام.

٢٠/٢ – تصــرف المحجــوز عليــه يتعلــق بذمته لا بماله المحجوز، وكذا إقــراره بعــد الحجز، ســواء أنسب ما أقــر به إلى ما قبل الحجــز، أم بعده، أم أطلق فلا يشارك المقر له الحاجزين في المــال المحجــوز، إلا إذا كان الإقرار قد ثبت صــدوره من المقر قبل الحجز عليه، ويتبع المدين بكل ما ذكر بعد انتهاء الحجز، أو فيما زاد على الدين المحجوز لأجله، ولا يلتفت لأي سند تنفيذي ينشأ بعــد إعلان الحجز، ما لم يكــن حكمــاً مبنياً على غــير إقرار المحجوز عليه، أو نكوله.

٢٠/٣ – إن ارتــاب القاضــي في ديــن يمكــن أن يكــون محــلاً للتواطــؤ، أو الحيــل، أو الكــذب، فلــه التحقــق مــن ذلك بــأي إجــراء يــراه مناسباً، ولــه طلــب التحقيــق من قبــل هيئة التحقيق والادعاء العام.

٢٠/٤ – الدائنــون الذيــن تعلقــت ديونهــم بذمــة المديــن قبــل إيقــاع الحجــز، يتســاوون في تعلق حقوقهم بالمال المحجوز عليــه، إلا ما استثني شرعاً.

٢٠/٥ – تبدأ آثار الحجز التنفيذي في عدم نفــاذ تصرفات المدين في أمواله، مــن وقت صــدور أمر القاضــي ساعةً وتاريخــاً. وإذا كان الحجــز تحفظيــاً فعــدم النفاذ يبــدأ من تاريــخ إبلاغ المحجــوز عليــه أو المحجــوز لديــه، أو مــن تاريخ نشر الإبــلاغ عند تعذر

تبليغ المحجوز عليه.

٦/٢٠ – مع مراعاة ما ورد في المادة الحادية والعشرين يُعدّ كل مال مسجلٍ باسم المدينِ قابلاً للحجزِ ولو ادّعاه غيره، ولا يُرفع الحجز عنه إلا بعد ثبوت ملكية غيره له.

(المادة الحادية والعشرون)

النظام:

لا يجوز الحجز والتنفيذ على ما يأتي:

١-الأموال المملوكة للدولة.

٢- الدار التي يسكنها المدين ومن يعولهم شرعاً، ويقدر قاضي التنفيذ مقدار كفايته، ما لم يكن السكن مرهوناً للدائن.

٣- وسيلة نقل المدين ومن يعولهم شرعاً، ويقدر قاضي التنفيذ مقدار كفايته، ما لم تكن الوسيلة مرهونة للدائن.

٤- الأجور والرواتب إلا فيما يأتي:

أ – مقدار النصف من إجمالي الأجر، أو الراتب لدين النفقة.

ب – مقدار الثلث من إجمالي الأجر، أو الراتب للديون الأخرى.

وعند التزاحم، يخصص نصف إجمالي الأجر، أو الراتب لدين النفقة، وثلث النصف الآخر للديون الأخرى، وفي حال تعدد هذه الديون يوزع ثلث النصف بين الدائنين بحسب الوجه الشرعي والنظامي.

٥ – ما يلزم المدين لمزاولة مهنته، أو حرفته بنفسه.

٦ – مستلزمات المدين الشخصية، ويقدر قاضي التنفيذ كفايته.

اللائحة:

١/٢١ – المقصود بالمال الممنوع من الحجز والتنفيذ عليه في الفقرة (١) من هذه المادة، هو ما انفردت الدولة بملكيته، وأما ما تملك في الدولة حصصاً شائعة فيجوز الحجز والتنفيذ على غير مقدار حصصها، ويراعي قاضي التنفيذ في ذلك عدم لحوق الضرر العام.

٢/٢١– إثبات الإعالة لغرض تقدير الكفاية عند التنازع، من اختصاص قاضي التنفيذ.

٣/٢١ – المراد بالرهن المذكور في الفقرة (٢) من هذه المادة، هو الرهن الموثق لدى الجهة العدلية المختصة، أو ما أقر به الدائن.

٤/٢١ – تقيد الفقرات (٢، ٣، ٥، ٦) من هذه المادة بما لم تكن الدار، أو وسيلة النقل، أو المستلزمات المذكورة هي عين مال الدائن، فله حق الرجوع بها، بالشروط المقررة شرعاً.

٥/٢١ – يدخل في الأجور والرواتب، ما يلحق بهما من بدلات، وحوافز، ومكافآت، ونحوها.

٦/٢١ – المقصود بالمنع من الحجز والتنفيذ في الفقرة رقم (٤) من هذه المادة، الأجر، والراتب المستقبلي، ولا يدخل فيه ما اجتمع من هذا الأجر والراتب في الزمن السابق، وفضل عن نفقة المدين ونفقة من يعول.

٧/٢١ – إذا وافق المدين على أن يحجز على مقدار أكثر مما ورد في المادة فيما لا يجوز الحجز عليه من رواتب، وأجور، فيحجز قاضي التنفيذ على قدر ما يقرره المدين، ويؤخذ إقرار في المحضر على المدين بذلك.

٨/٢١ – لا يمنع عدم الحجز المذكور في الفقرة رقم (٥) من هذه المادة، الحجز على كسب المدين من مهنته، أو حرفته إذا كان فاضلاً عن كفايته، وكفاية من يعوله شرعاً.

(المادة الثانية والعشرون)

النظام:

١- يجوز للمحجوز على أمواله – في أي حال كانت عليها إجراءات الحجز – إيداع مبلغ من النقود يفي بالدين في حساب المحكمة يخصص للوفاء بالدين، ويترتب على هذا الإيداع زوال الحجز عن الأموال المحجوزة، وانتقاله إلى المبلغ المودع.

٢- لا يجوز الحجز على أموال المدين إلا بمقدار قيمة الدين المطالب به، ما لم يكن المال المحجوز غير قابل للتجزئة.

٣- يخصص قاضي التنفيذ الأموال المنفذ عليها بما يحقق سرعة الوفاء.

اللائحة:

١/٢٢ – إذا خصص قاضي التنفيذ

الأموال المنفذ عليها من مجموع ما تم الإفصاح عنه، والحجز عليه، فيُشعر الجهات الأخرى بالتوقف عن الإفصاح، وفك الحجز عما عداها.

٢/٢٢ - إذا رغب المحجوز على أمواله إيداع مبلغ يفي بكامل الدين، فيلزمه حينئذٍ سداد جميع مصروفات الحجز والتنفيذ، ولا يزول الحجز إلا بسدادها.

٣/٢٢ - كل ما ترتب على الحجز التنفيذي من مصروفات يتحمله المدين، ما لم يظهر للقاضي أن السبب عائد لغيره فيتحمله ذلك المتسبب.

٤/٢٢ - إذا اقتضى الحال تسليم مصروفات التنفيذ، فيسلمها المدين فإن امتنع سلمها الدائن، وإلا فيتوقف عن إجراءات التنفيذ.

٥/٢٢ - إذا اتفق الطرفان على إنهاء الحجز والتنفيذ، فلا بد أن يتضمن الاتفاق تحديد من يتحمل مصروفات التنفيذ - إن وجدت -.

٦/٢٢ - متى قرر القاضي رفع الحجز، ارتفع كل ما كان مبنياً عليه، ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك.

الباب الثاني

الحجز التحفظي

(المادة الثالثة والعشرون)

النظام:

يكون للجهة المختصة نظاماً بالنظر في النزاع؛ سلطة الأمر بالحجز التحفظي، وفقاً لأحكام القضاء المستعجل.

اللائحة:

١/٢٣ - إذا حصل تدافع بين قاضي الموضوع، وقاضي التنفيذ في الاختصاص، فيختص القاضي المحالُ إليه الطلب ابتداءً بالحجز التحفظي، وإذا انقضى التدافع، فيكون استدامة الحجز، ورفعه من اختصاص من استقر الأمر باختصاصه بالنظر.

(المادة الرابعة والعشرون)

النظام:

للدائن أن يطلب إيقاع الحجز

التحفظي على مقولات مدينه إذا لم يكن للمدين محل إقامة ثابت في المملكة، أو خشي الدائن لأسباب مقبولة اختفاء أموال المدين، أو تهريبها.

اللائحة:

١/٢٤ – إذا لم يكن للمحجوز عليه محل إقامة ثابت في المملكة، فيقدم طلب الحجز التحفظي إلى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة الدائن.

٢/٢٤ – يحق للدائن طلب الحجز التحفظي، في كل حالة يخشى فيها فوات حقه.

٣/٢٤ – جميع أموال المدين قابلةٌ للحجز التحفظي، سواءً أكانت منقولاً، أم عقاراً، أم غيرهما.

(المادة الخامسة والعشرون)

النظام:

لمؤجر العقار أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي على المنقولات، أو الثمار التي في العين المؤجرة ضماناً للأجور المستحقة.

اللائحة:

١/٢٥ – متى ثبت أن المنقول، أو الثمار المحجوزة تحفظياً مملوكةٌ لمستأجر آخر، فينتقل الحجز التحفظي تلقائياً منها إلى الأجرة.

(المادة السادسة والعشرون)

النظام:

لمن يدعي ملك المنقول أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي عند من يحوزه متى كانت هناك دلائل واضحة تؤيد ادّعاءه.

(المادة السابعة والعشرون)

النظام:

للدائن بدين مستقر حالّ الأداء – ولو لم يكن بيده حكم قابل للتنفيذ – أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي على ما يكون لمدينه لدى الآخرين من الديون، ولو كانت مؤجلة، أو معلقة على شرط، وما يكون له من أموال أو أعيان منقولة في يد الغير، وعلى المحجوز لديه خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه بالحجز الإقرار بما في ذمته من الديون،

والأعيان، والأموال، وعليه الإيداع في حساب المحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه بحكم صحة الحجز بما أقر به، أو ما يفي منه بالحق.

اللائحة:

١/٢٧ – تودع الأموال النقدية بشيك مصرفي باسم رئيس المحكمة.

٢/٢٧ – الحجز التحفظي يشمل، ما للمدين عند الأفراد، والمؤسسات، والشركات، والجهات الحكومية والمنشآت المالية، وغيرها.

٣/٢٧ – يُبلغ المحجوز لديه وفق الفقرة (٣) من المادة (الرابعة والثلاثين) ولوائحها التنفيذية.

٤/٢٧ – تبدأ مدة العشرة أيام المنصوص عليها في هذه المادة، من اليوم التالي لتبليغ المحجوز لديه.

٥/٢٧ – يُقدّر القاضي ما يستحقه المحجوز لديه من نفقات لمصلحة المال المحجوز، ليخصمها مما في ذمته بعد طلبه.

٦/٢٧ – يُعفى المحجوز لديه من الإقرار في الأحوال التالية:

أ–إذا أودع هو، أو غيره في حساب المحكمة، مبلغاً مساوياً للدين المحجوز من أجله.

ب– إذا أودع هو، أو غيره في حساب المحكمة، مبلغاً يعادل قيمة ما يراد حجزه لديه بعد تقديره من القاضي الذي ينظر في طلب الحجز.

ج – إذا قام المحجوز لديه بوفاء دين الحاجز بناء على طلب المحجوز عليه.

د – إذا قام المحجوز لديه من تلقاء نفسه بإيداع ما لديه في حساب المحكمة.

٧/٢٧ – يراعي قاضي التنفيذ المدد النظامية المصرفية حيال إيداع وصرف الشيكات والضمانات البنكية.

٨/٢٧ – إذا امتنع المحجوز لديه من الإقرار بما في ذمته من الديون والأعيان، أو قرر غير الحقيقة، فللدائن بعد الحكم له بحقه المطالبة بالتنفيذ على أموال المحجوز لديه، والمطالبة بالتعويض عن أضرار

التقاضي التي لحقته بسبب امتناع المحجوز لديه عن الإقرار، أو إقراره بما يخالف الحقيقة.

٩/٢٧ - إذا قرر المحجوز لديه بما في ذمته تقريراً صحيحاً، وامتنع عن الإيداع خلال المدة المحددة، فللدائن المحكوم له بموجب الحكم الصادر على المدين، التنفيذ على المحجوز لديه بما لا يزيد على المال المحجوز، دون الحاجة إلى إجراء حجز جديد، ويُعدّ قرار الحجز سنداً تنفيذياً في حق المحجوز لديه.

(المادة الثامنة والعشرون)

النظام:

لا يوقع الحجز التحفظي في الأحوال المتقدمة إلا اقتضاء لحقٍّ ظاهر الوجود، وحالٍّ الأداء.

اللائحة:

١/٢٨- تقدير ظهور الحق عائد لسلطة القاضي التقديرية.

٢/٢٨- إذا كان بعض الدين حالاً، وبعضه لم يحل، فيوقع الحجز التحفظي بمقدار الدين الحال، دون المؤجل.

(المادة التاسعة والعشرون)

النظام:

لا يوقع الحجز التحفظي في الأحوال المنصوص عليها في المواد السابقة إلا بأمر من المحكمة، أو الجهة المختصة بنظر النزاع التابع لها محل إقامة المحجوز على أمواله، وللمحكمة أو الجهة قبل إصدار أمرها أن تجري التحقيق اللازم إذا لم تكفها المستندات المؤيدة لطلب الحجز.

اللائحة:

١/٢٩ - للقاضي أن يطلب من أي جهة مختصة عند الاقتضاء إجراء التحقيق اللازم.

(المادة الثلاثون)

النظام:

إذا كان الدعوى بالحق مرفوعة أمام المحكمة، أو الجهة المختصة؛ اختصت هذه المحكمة، أو الجهة بإصدار الأمر بالحجز التحفظي.

اللائحة:

١/٣٠ - يحال طلب الحجز التحفظي إلى قاضي الموضوع الذي نظر الدعوى الأصلية، وإذا كان طلب الحجز التحفظي سابقاً للدعوى الأصلية، فيكون المختص بنظرها، القاضي الذي أحيل إليه طلب الحجز التحفظي.

(المادة الحادية والثلاثون)

النظام:

يجب أن يبلغ المحجوز على أمواله، والمحجوز لديه بالأمر الصادر بالحجز خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ صدوره، وإلا عدّ الحجز ملغي. ويجب على الحاجز خلال الأيام العشر المشار إليها أن يرفع أمام المحكمة أو الجهة المختصة الدعوى بثبوت الحق وصحة الحجز، وإلا عدّ الحجز ملغى.

اللائحة:

١/٣١ - إذا عُدّ الحجز مُلغى، جاز طلب تجديده بإجراءات مستأنفة، ويكون لدى ناظر الحجز الأول.

٢/٣١ - يتعدد الحجز بتعدد المحجوز لديهم، ويستقل كل حجز بإجراءاته وأمره، ويُقدم كل طلب حجز مستقلاً، وتُحال الطلبات إذا كان موجبها واحداً إلى دائرة واحدة، ويحسب لكلِّ طلب إحالة.

٣/٣١- يتضمن التبليغ منع المحجوز لديه عن تسليم ما في يده، أو ذمته للمحجوز عليه، أو غيره، وأنه يُعد ضامناً متى خالف ذلك، ويكون التبليغ، وفق أحكام التبليغ المقررة في الفقرة (٣) من المادة (الرابعة والثلاثين) ولوائحها التنفيذية.

٤/٣١ - يُبلغ المحجوز عليه بنسخة من أمر الحجز الموجه للمحجوز لديه، ولا يترتب على عدم تبليغ المحجوز عليه في هذه الحال إلغاء الحجز.

٥/٣١- تبدأ عشرة الأيام الواردة في هذه المادة، من تاريخ صدور أمر الحجز.

٦/٣١- يلزم الدائن أن يقدم لقاضي التنفيذ ما يثبت إقامته للدعوى أمام الجهة المختصة في المدة المحددة، فإن

لم يقدم الدائن إثباتاً بذلك في موعد أقصاه اليوم التالي لانتهاء المهلة، فيعد الحجز ملغى.

(المادة الثانية والثلاثون)

النظام:

يجب على طالب الحجز أن يقدم إلى المحكمة، أو الجهة المختصة إقراراً خطياً موثقاً من كفيل مقتدر، أو ضماناً يضمن جميع حقوق من طلب الحجز على أمواله وما يلحقه من ضرر إذا ظهر أن طالب الحجز غير محق في طلبه.

اللائحة:

٣٢/١- قدرة الكفيل وكفاية الضمان سلطة تقديرية للقاضي.

٣٢/٢- يوثق إقرار الكفيل من قبل ناظر الحجز، أو كاتب العدل، أو الموثق المرخص له بمزاولة أعمال التوثيق.

٣٢/٣- ينظر القاضي الذي أصدر أمر الحجز التحفظي دعوى الضرر المقامة من المحجوز على أمواله، إذا كانت مشمولةً بولايته، وتحسب له إحالة.

(المادة الثالثة والثلاثون)

النظام:

تتبع في الحجز التحفظي - على المنقولات وما للمدين لدى الغير منها - الإجراءات المتعلقة بالحجز التنفيذي عدا ما يتعلق بالبيع.

اللائحة:

٣٣/١- إذا كانت الأموال المحجوزة عرضة للتلف، أو نقصان القيمة، فللجهة مصدرة أمر الحجز التحفظي، بيع هذه الأموال، بناءً على مصلحة تراها، أو طلب يتقدم به أحد أطراف النزاع، أو الحارس القضائي، أو من له مصلحة. وإذا كانت الأموال المحجوزة عرضة لتقلب الأسعار، فلا يكون البيع، إلا بناءً على طلب المحجوز عليه، وينتقل الحجز إلى الثمن تلقائياً، ويتم البيع وفق ما ورد في اللائحة (٥٠/١٠).

٣٣/٢- إذا حكمت المحكمة بثبوت الحق لطالب الحجز، أصبح الحجز التحفظي حجزاً تنفيذياً.

٣٣/٣- للجهة مصدرة الحجز

التحفظي ابتداءً عند الاقتضاء، أو بطلب من المحجوز عليه، رفع الحجز التحفظي، بعد إعلان المحجوز له.

٤/٣٣ - إذا ترك طالب الحجز دعواه، أو تنازل عنها، أو رُدت دعواه، أو صرف النظر عنها، أو حُفظت، فيُعد الحجز التحفظي مُلغى.

الباب الثالث

إجراءات التنفيذ

الفصل الأول

الحجز التنفيذي

(المادة الرابعة والثلاثون)

النظام:

١- يتم التنفيذ بناءً على طلب يقدمه طالب التنفيذ إلى قاضي التنفيذ، وفقاً للنموذج الذي تحدده اللائحة.

٢- أ/ يتحقق قاضي التنفيذ من وجود الصيغة التنفيذية على السند التنفيذي الوارد في الفقرات (١، ٢، ٣) من المادة (التاسعة) من هذا النظام.

ب/ فما عدا ما ذكر في الفقرة (٢- أ) يتحقق قاضي التنفيذ من استيفاء السندات التنفيذية - المذكورة في الفقرات (٤، ٥، ٦، ٧، ٨) من المادة (التاسعة) - الشروط النظامية، ويضع خاتم التنفيذ عليها، متضمناً عبارة (سند للتنفيذ) مقروناً باسم قاضي التنفيذ، ومحكمه، وتوقيعه.

٣- يصدر قاضي التنفيذ فوراً أمراً بالتنفيذ إلى المدين مرافقة له نسخة من السند التنفيذي مختومة بخاتم المحكمة بمطابقتها للأصل، ويبلغ المدين وفق أحكام التبليغ التي تحددها اللائحة، فإن تعذر إبلاغ المدين خلال عشرين يوماً من تاريخه صدور أمر التنفيذ؛ أمر قاضي التنفيذ بنشر الإبلاغ فوراً في الصحيفة اليومية الأوسع انتشاراً في منطقة مقر المحكمة، وتستوفى من المدين نفقة الإعلان مع استيفاء الحق.

٤- يتم التنسيق بين وزارة العدل، والجهات ذات العلاقة؛ للإفصاح عن عناوين الأشخاص الذين لا يعرف لهم محل إقامة.

اللائحة:

١/٣٤ - إذا وردت المعاملة وهي غير

مستكملة لبيانات طلب التنفيذ فلمقدمها مهلة ثلاثين يوماً؛ لاستكمالها، وإلا حفظت، أو أعيدت – حسب الحال –.

٢/٣٤– يجوز تدوين طلب التنفيذ، والتبليغات إلكترونياً، ويكون لها حكم المحررات المكتوبة، وفقاً لنظام التعاملات الإلكترونية.

٣/٣٤– يشتمل طلب التنفيذ على البيانات الآتية:

أ–الاسم الكامل لطالب التنفيذ، ورقم هويته، ومهنته أو وظيفته، ورقم هاتفه، وعنوانه البريدي، ومحل إقامته الأصلي، ومحل إقامته المختار في مكان دائرة التنفيذ، إن لم يكن له محل إقامة فيها.

وتستوفى هذه البيانات لمن يتقدم نيابة عن طالب التنفيذ إضافة إلى بيانات طالب التنفيذ أصالة.

ب– الاسم الكامل للمنفذ ضده، ومهنته أو وظيفته، ومحل إقامته.

ج – المحكمة المقدم إليها طلب التنفيذ.

د – تاريخ تقديم الطلب.

هـ – رقم السند التنفيذي، وتاريخه، وجهة صدوره، إن وجد.

و – مقدار الحق، ووصفه إجمالاً، أو مضمون الطلب، إذا لم يكن ديناً.

ز – رقم الحساب البنكي العائد له، الذي يرغب إيداع ما يخصه من حصيلة التنفيذ فيه.

٤/٣٤ – لا يترتب على نقص استيفاء البيانات بطلان طلب التنفيذ، متى تحققت الغاية من الإجراء.

٥/٣٤ – إذا كان الحق لا يتجزأ، فيقدم طاب التنفيذ طلبه من أصل، ونسخ منه بعدد المدينين، موقعة منه وفقاً للنموذج المعد لذلك، ويُرفق نسخة من السند التنفيذي.

٦/٣٤ – لا يجمع في طلب التنفيذ بين أكثر من سند تنفيذي لا رابط بينها.

٧/٣٤– إذا كان طالب التنفيذ إحدى الدوائر الحكومية، فيكفي ذكر اسم الدائرة، وصفة من يمثلها.

٨/٣٤– الصيغة التنفيذية المشار

إليها في الفقرة (٢-أ) من هذه المادة التي يضعها قاضي الموضوع، يكون نصها كما يأتي: "يطلب من جميع الدوائر والجهات الحكومية المختصة العمل على تنفيذ هذا الحكم بجميع الوسائل النظامية المتبعة ولو أدى إلى استعمال القوة الجبرية عن طريق الشرطة".

٩/٣٤- صيغة خاتم التنفيذ على ما تضمنته الفقرات (٤، ٥، ٦، ٧، ٨) من المادة (التاسعة) من هذا النظام هي ما يأتي:

"الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده أما بعد:

فهذا سند للتنفيذ برقم .... ثم يذيل باسم القاضي وتوقيعه واسم محكمة أو دائرة التنفيذ".

١٠/٣٤- يُبلغ المدين بطلب التنفيذ، بواسطة مُبلغ الأوراق القضائية.

١١/٣٤- يكون التبليغ للمدين، أو وكيله، في محل إقامته، أو عمله، فإن تعذر إبلاغ المدين، فينشر الإبلاغ بعد مضي عشرين يوماً من تاريخه صدور أمر التنفيذ.

١٢/٣٤- في حال امتناع المدين عن استلام التبليغ، يُدون في محضر امتناعه، ويعد مبلغاً.

١٣/٣٤- يبلغ من ليس له محل إقامة معروف، أو محل إقامة مختار في المملكة، بالكتابة لإمارة المنطقة، لتبليغه بالطرق المتبعة، وتفيد الإمارة قاضي التنفيذ بالإبلاغ، أو تعذره، خلال عشرين يوماً، فإن تعذر تبليغه، أو مضى المدة، ولم يرد جوابه، فينشر الإبلاغ في إحدى الصحف اليومية الأوسع انتشاراً في منطقة مقر المحكمة.

١٤/٣٤- لا يجرى أي تبليغ في محل الإقامة، قبل شروق الشمس، ولا بعد غروبها، وللقاضي الإذن بالتبليغ في أي وقت عند الاقتضاء.

١٥/٣٤- يجب أن يكون التبليغ من نسختين متطابقتين، إحداهما أصل والأخرى صورة مشتملاً على ما يأتي:

أ- موضوع الأمر التنفيذي، ويوم

صدوره، وتاريخه، والساعة التي تمّ فيها.

ب- الاسم الكامل لطالب التنفيذ، ومن يمثله إن وجد، ومهنته أو وظيفته، ومحل إقامته.

ج - الاسم الكامل للمدين، ومهنته أو وظيفته، ومحل إقامته.

د - اسم مُبلغ الأوراق القضائية، وصفته.

هـ - اسم من سُلمتْ له ورقة التبليغ، وتوقيعه على أصلها، أو إثبات امتناعه، وسببه.

و - توقيع المبلغ على الأصل.

١٦/٣٤- يرفق بصورة التبليغ ما يأتي:

أ - نسخة من طلب التنفيذ.

ب - نسخة من أمر التنفيذ.

ج - نسخة من السند التنفيذي مصدقة بمطابقتها لأصلها.

١٧/٣٤- يصدر التبليغ بتوقيع من مأمور التنفيذ.

١٨/٣٤ - إذا كان مستلم التبليغ لا يقرأ، ولا يكتب، يوضح ذلك في أصل التبليغ، وتؤخذ بصمة إبهامه، أو ختمه على أصل ورقة التبليغ.

١٩/٣٤ - يكون التبليغ نظامياً، متى سُلِّم إلى شخص من وجه إليه، ولو في غير محل، إقامته أو عمله.

٢٠/٣٤ - يكون التبليغ على النحو الآتي:

أ- الشركات، والجمعيات، والمؤسسات الخاصة، أو فروعها إلى مديريها، أو من يقوم مقامهم، أو من يمثلهم، والشركات والمؤسسات الأجنبية التي لها فرع، أو وكيل بالمملكة إلى مدير الفرع، أو من ينوب عنه.

ب - العسكريون إلى المرجع المباشر لمن وجه التبليغ إليه.

ج - البحارة، وعمال السفن إلى الربان.

د - المحجور عليه لحظ نفسه أو الوقف إلى الوصي أو الولي أو الناظر - حسب الحال -.

هـ - السجين، أو الموقوف إلى مدير السجن، أو محل التوقيف.

٢١/٣٤ – إذا كان محل إقامة المدين في بلد أجنبي، وأمواله داخل المملكة، فيرسل القاضي التبليغ إلى وزارة الخارجية، ويُكتفى بالرد الذي يفيد وصول التبليغ إلى المدين.

٢٢/٣٤ – تضاف مدة ستين يوماً، إلى المواعيد المتعلقة بالتبليغ المنصوص عليها في هذا النظام، لمن يكون محل إقامته خارج المملكة.

٢٣/٣٤ – يحدد قاضي التنفيذ كيفية الإعلان، وتُدفع كلفته من طالب التنفيذ، وتحسب من مصاريف التنفيذ.

٢٤/٣٤ – يؤخذ إقرار على كل مواطن، أو مقيم عند تنفيذ، أو تجديد أي خدمة حكومية يتضمن محل إقامته، وجهة عمله ومكانه، وصندوق بريده، والرمز البريدي، وبريده الإلكتروني، ورقم هاتفه، والتزامه بأنه يعتبر مبلغاً بكل ما يرده على أي من هذه العناوين، وملتزماً بآثارها القضائية والنظامية، والتزامه بتجديد عناوينه كلما تغيرت.

٢٥/٣٤ – تتيح الجهة المختصة بتسجيل عناوين الأشخاص حق الاطلاع عليها للقضاة بنهاية طرفية إلكترونية.

(المادة الخامسة والثلاثون)

النظام:

١- يجري الحجز التنفيذي على المنقول بانتقال مأمور التنفيذ إلى مكان المال، أو إصدار أمر مكتوب إلى الجهة المختصة بتسجيله بحسب الحال، وتحرير المأمور محضراً للحجز بناءً على أمر قاضي التنفيذ، ويؤشر على سجل المال بمضمون المحضر.

٢- إن لم يكتمل الحجز في يوم واحد، جاز إتمامه في أيام متتالية، ولو كانت عطلة رسمية.

٣- لا يجوز نقل المال من مكان حجزه إلا بأمر قاضي التنفيذ.

اللائحة:

١/٣٥ – لا يقوم مأمور التنفيذ بإجراءات الحجز، إلا بعد صدور أمر قاضي التنفيذ.

٢/٣٥ – يلزم الجهات المختصة

بتسجيل الأموال المنقولة، كالمركبات، والسفن، والطائرات، وأي مال منقول، التأشير فوراً على سجلات هذه الأموال بالحجز؛ تنفيذاً لأمر قاضي التنفيذ، ويكون ذلك بعد أن يحرر مأمور التنفيذ محضر الحجز، وللقاضي عند الاقتضاء أن يأمر بالتأشير على السجل قبل إعداد المحضر.

٣٥/٣- يكون التنفيذ من شروق الشمس إلى غروبها، ولمأمور التنفيذ الاستمرار بالتنفيذ ليلاً، إذا بدأه قبل الغروب، ولا يبدأ التنفيذ ليلاً، أو في العطل الرسمية، إلا بإذن كتابي من قاضي التنفيذ.

٣٥/٤- عند صدور أمر قاضي التنفيذ بنقل المال المحجوز، على مأمور التنفيذ، أن يضمن المحضر بياناً بمن يتولى النقل، ووسيلته، وما يتطلبه ضبط عملية النقل، ووصف المال، وأجرة النقل، والجهة المنقول منها وإليها.

(المادة السادسة والثلاثون)

النظام:

١- يندب قاضي التنفيذ مع المأمور مقوِّماً معتمداً (أو أكثر) مختصاً بتقويم المال المنفذ عليه؛ لتقدير قيمته، ويثبت تقويمه في محضر الحجز تحت توقيعه، ولقاضي التنفيذ في الأموال اليسيرة التي تحددها اللائحة تكليف المأمور بتقويمها، ما لم يتفق الدائن والمدين على قيمتها.

٢- إذا اقتضى تقويم المال المنقول دخول العقار، دخله المقوم، والمأمور بحضور الشرطة، ولقاضي التنفيذ الأمر باستخدام القوة إذا امتنع المدين، أو غاب.

اللائحة:

٣٦/١- الأموال اليسيرة، هي التي لا تزيد قيمتها عن خمسين ألف ريال.

٣٦/٢- يدفع الدائن أجرة المقوم إذا امتنع المدين عن ذلك، أو غاب، وتحسب ضمن مصروفات التنفيذ.

٣٦/٣- للمقوم ومأمور التنفيذ دخول العقار، دون حضور الشرطة، عند عدم الحاجة إليها.

(المادة السابعة والثلاثون)

النظام:

يودع المأمور النقود، والمجوهرات، والمعادن الثمينة، والتحف، والأشياء النفيسة في حساب المحكمة، أو في خزينتها بحسب الحال.

(المادة الثامنة والثلاثون)

النظام:

للمأمور إذا اقتضى الحال تحريز المال المحجوز، وعليه وضع الأقفال وخاتم المحكمة، وإثبات ذلك في المحضر.

(المادة التاسعة والثلاثون)

النظام:

تحجز الثمار والزروع قبل بدوِّ صلاحها، ويضع مأمور التنفيذ لوحة على مدخل الأرض الزراعية يلصق عليها محضر الحجز، وتباع عند بدوِّ صلاحها.

(المادة الأربعون)

النظام:

يحرر محضر الحجز وفقاً لما تحدده اللائحة، ويتضمن البيانات الآتية:

١- تحديد هوية الحاجز، والمحجوز عليه، والمحجوز لديه.

٢- تحديد سند التنفيذ، ورقم أمر التنفيذ، وتاريخه، ومصدره.

٣- تعيين المال المحجوز، ووصفه، ومقداره، ووزنه، ونوعه، وعدده، وصفاته التي تختلف بها قيمته، ومستند تملكه، وبيانات تسجيله بحسب الأحوال.

٤- نوع صك ملكية العقار، ورقمه، وتاريخه، ومصدره، وموقع العقار، وحدوده، وأطواله، ومساحته.

٥- قيمة المال المحجوز، وفقاً لتقدير المقوم.

٦- مكان الحجز.

٧- اسم الحارس الذي عهد إليه بحفظه.

٨- اسم وكيل البيع، وموعد البيع، وتاريخه، ومكانه.

ويتضمن محضر الحجز توقيع مأمور التنفيذ والمدين – إن كان حاضراً – والحارس، وكل من نسب إليه تصرف في المحضر، وفق ما تحدده اللائحة.

اللائحة:

٤٠/١- يتولى مأمور التنفيذ إعداد محضر الحجز، بناء على أمر قاضي التنفيذ وفق نموذج يعد لذلك.

٤٠/٢- يرفق محضر الحجز بأوراق القضية، ويحفظ منه نسخة في سجل خاص بالمحكمة.

٤٠/٣- يذيل محضر الحجز بتوقيع من ذكر في المادة، وكل من نسب إِليه تصرف في المحضر، كالمحجوز لديه، والمقوم، ومن يقع المال تحت يده، ونحوهم، ممن يراه مأمور التنفيذ.

٤٠/٤ - يوقع على كل صفحة من صفحات المحضر.

٤٠/٥ - يُوَقَّعُ المَحضَرُ في مكان المال المحجوز.

(المادة الحادية والأربعون)

النظام:

يتم إعلان محضر الحجز في موقع نشر بيانات التنفيذ خلال خمسة أيام من تاريخ الحجز، ويعد هذا الإعلان إبلاغاً لجميع من له علاقة بالمال المحجوز، ومع ذلك يجب على مأمور التنفيذ أن يبلغ المحجوز عليه وكل من ظهر لقاضي التنفيذ أن له حقاً عينياً على المال المحجوز متى كان لهؤلاء عناوين معروفة لدى قاضي التنفيذ.

اللائحة:

٤١/١- تبليغ مأمور التنفيذ للمذكورين في المادة، يكون وفق إجراءات التبليغ الواردة، وفق الفقرة (٣) من المادة (الرابعة والثلاثين) ولوائحها التنفيذية، وإذا تعذر إبلاغ المذكورين في المادة، فيُكتفي بإعلان محضر الحجز في موقع نشر بيانات التنفيذ بالمحكمة والموقع الإلكتروني.

(المادة الثانية والأربعون)

النظام:

يكلف قاضي التنفيذ المحجوز عليه بحراسة المال المحجوز تحت يده بشرط تقديم ضمان، أو كفيل مليء بالامتناع عن التعرض للمال المحجوز بما قد يضر الدائن. فإن رفض المحجوز عليه

الحراسة، أو تعذر تقديم الضمان، أو الكفيل؛ أمر قاضي التنفيذ بتعيين حارس مرخص له.

اللائحة:

١/٤٢- يتبع في إجراءات الضمان، والكفيل، ما ذكر في اللائحتين (١/٣٢) و (٢/٣٢).

النظام، إلى ما ورد في نظام المرافعات الشرعية ولوائحه التنفيذية.

٢/٤٣- إذا اتفق ذوو الشأن على حارس غير مرخص له، فللقاضي إجازة الاتفاق، وإذا لم يتفقوا، أو تعذر وجود حارس مرخص، فيختار القاضي من يراه بقرار يصدره.

(المادة الثالثة والأربعون)

النظام:

في جميع الأحوال يسلم المال المحجوز للحارس بتوقيعه على ذلك بموجب محضر الحجز، ولا يجوز للحارس الانتفاع بالمال المحجوز، أو إعارته، أو تعريضه للتلف ولقاضي التنفيذ أن يأذن للحارس بإدارة المحجوز إذا اقتضت المصلحة ذلك، وعليه حفظ غلته محجوزة مع الأصل وإذا كان الحارس مالكاً للمال المحجوز، جاز لقاضي التنفيذ أن يأذن له بالانتفاع به.

اللائحة:

١/٤٣- يرجع في أحكام الحارس القضائي فيما لم ينص عليه في هذا

(المادة الرابعة والأربعون)

النظام:

للحارس غير المالك للمال المحجوز أجرة المثل على حراسته وإدارته، ويصدر بتقديرها قرار من قاضي التنفيذ، وتحسب ضمن مصاريف التنفيذ.

اللائحة:

١/٤٤- إذا اتفق ذوو الشأن على أجرة الحارس، فللقاضي إجازة الاتفاق، ما لم يكن المحجوز عليه مال قاصر، أو وقفاً، فيتحقق القاضي من مناسبة الأجرة.

٢/٤٤- إذا ظهر لقاضي التنفيذ، أن أجرة المثل للحارس على الزروع،

والثمار قد تستغرق كل محصولها، أو غالبه، مما لا يستفيد معه الدائن، ولا المدين، فله أن يقرر عدم الحراسة، أو تكليف المحجوز عليه بالحراسة، من دون ضمان، أو كفيل، حال تعذر إحضارهما.

(المادة الخامسة والأربعون)

النظام:

يجري الحجز التنفيذي على العقار بموجب محضر حجز، ويجب تزويد الجهة التي صدرت منها وثيقة تملك العقار بنسخة من المحضر للتأشير على سجل الوثيقة.

اللائحة:

٤٥/١- الحجز التنفيذي على العقار، يكون بأمر قاضي التنفيذ، موجهاً إلى مأمور التنفيذ، وتسري أحكام هذا الحجز على العقار من حين صدوره.

٤٥/٢- لقاضي التنفيذ عند الاقتضاء، المبادرة بإجراء الحجز على العقار، بمخاطبة الجهة التي أصدرت الوثيقة مباشرة قبل، إعداد محضر الحجز.

٤٥/٣- تبلغ الجهة التي صدرت منها وثيقة تملك العقار قاضي التنفيذ بما تم حيال التأشير بالحجز على سجل العقار.

٤٥/٤- الحجز على العقار حجز على غلته، ويبلغ المستأجر بالحجز التنفيذي، وعليه تسليم الأجرة للمحكمة، أو الحارس - حسب الأحوال - لتودع في حساب التنفيذ.

٤٥/٥- إذا اقتضى التنفيذ على العقار إكمال نواقص وثيقة تملك العقار، فلقاضي التنفيذ الكتابة للجهة المصدرة، لإكمال اللازم دون حضور صاحب الصك، وله تفويض الدائن، أو وكيل البيع القضائي، أو غيرهما تفويضاً محدداً، بقرار يصدره.

٤٥/٦- متى تعذر استلام أصل صك العقار للتأكد من سريانه، وصلاحيته للاعتماد عليه، أو التهميش عليه، فيأمر قاضي التنفيذ بإصدار

نسخة من سجل صك العقار؛ لإتمام إجراءات التنفيذ، وتصبح تلك النسخة هي الصك المعتمد.

(المادة السادسة والأربعون)

النظام:

إذا لم ينفذ المدين، أو لم يفصح عن أموال تكفي للوفاء بالدين خلال خمسة أيام من تاريخ إبلاغه بأمر التنفيذ، أو من تاريخ نشره بإحدى الصحف إذا تعذر إبلاغه؛ عُد مماطلاً، وأمر قاضي التنفيذ حالاً بما يأتي:

١- منع المدين من السفر.

٢- إيقاف إصدار صكوك التوكيل منه بصفة مباشرة، أو غير مباشرة في الأموال وما يؤول إليها.

٣- الإفصاح عن أموال المدين القائمة وعما يرد إليه مستقبلاً، وذلك بمقدار ما يفي بالسند التنفيذي، وحجزها، والتنفيذ عليها، وفقاً لأحكام هذا النظام.

٤- الإفصاح عن رخص وسجلات أنشطة المدين التجارية، والمهنية.

٥- إشعار مرخص له بتسجيل المعلومات الائتمانية بواقعة عدم التنفيذ.

ولقاضي التنفيذ أن يتخذ – إضافة إلى ما سبق بحسب الحال – أياً من الإجراءات الآتية:

أ- منع الجهات الحكومية من التعامل مع المدين، وحجز مستحقاته المالي لديها، وأن عليها إشعار قاضي التنفيذ بذلك.

ب- منع المنشآت المالية من التعامل معه بأي صفة.

ج – الأمر بالإفصاح عن أموال زوج المدين، وأولاده، ومن تشير القرائن إلى نقل الأموال إليه، أو محاباته. وإذا تبين الاشتباه بأن هناك أدلة أو قرائن على إخفاء الأموال، يحال الطلب إلى قاضي الموضوع للنظر فيه.

د – حبس المدين، وفقاً لأحكام هذا النظام.

اللائحة:

٤٦/١– متى طلب الدائن عدم تنفيذ مقتضى الفقرات (١، ٢، ٣،

٤) والفقرات (أ – ب – ج – د)، أو بعضها، فيجيبه قاضي التنفيذ، بعد أخذ إقرار عليه بذلك.

٤٦/٢– يبلغ قاضي التنفيذ إدارة جوازات منطقته بأمر المنع من السفر خارج المملكة، وعلى إدارة الجوازات تنفيذه، والتعميم بذلك.

٤٦/٣– لقاضي التنفيذ أن يأذن للمدين بالسفر بعد منعه بضمان، أو كفيل غارم، أو بدونهما، إذا ظهر له موجب لذلك.

٤٦/٤– لقاضي التنفيذ الأمر بإيقاف إصدار الوكالات، والتفاويض الرسمية المعتمدة الصادرة من غير الجهات العدلية.

٤٦/٥ – إذا عُدّ المدين مماطلاً، فيشعر قاضي التنفيذ مكتب السجل الجاري بواقعة عدم التنفيذ، وفقاً لنظام السجل التجاري.

٤٦/٦ – إذا ظهر للقاضي أن منع الجهات الحكومية من التعامل مع المدين يترتب عليه ضرر عام، فعليه التوقف عن المنع، ويجري ما يراه محققاً للعدل.

٤٦/٧– يشمل منع الجهات الحكومية من التعامل مع المدين، إيقاف خدماته الإلكترونية الحكومية.

٤٦/٨– الحبس المذكور في هذه المادة، حبس تنفيذي وفق ما ورد في المادة (الثالثة والثمانين) من هذا النظام.

(المادة السابعة والأربعون)

النظام:

لقاضي التنفيذ استجواب المدين، ومحاسبه، وموظفيه، أو المتعاملين معه المشتبه في محاباتهم له ومدين المدين؛ لتتبع أمواله، وله ندب خبير لتتبع أمواله.

اللائحة:

٤٧/١ – من اقتضى الحال استجوابه، فيُبلغ وفق الفقرة (٣) من المادة (الرابعة والثلاثين) ولوائحها التنفيذية، وللقاضي عند الامتناع، الأمر بإحضاره بالقوة الجبرية.

٤٧/٢– للقاضي عند الاقتضاء

أن يطلب من جهة التحقيق إجراء الاستجواب والتحقيق.

(المادة الثامنة والأربعون)

النظام:

يذيل أصل السند التنفيذي بما ينفذ فعلياً، وتسجل بيانات السند في سجل سندات التنفيذ لدى المحكمة.

اللائحة:

٤٨/١- يكون تذييل السند التنفيذي بما ينفذ فعلياً، من اختصاص القاضي الذي أحيل إليه طلب التنفيذ، مهما كان مصدر السند، وإذا كان للسند سجل، فيهمش عليه.

٤٨/٢- إذا كان التنفيذ على كامل مافي التنفيذ، فيسلم الأصل للمنفذ ضده.

الفصل الثاني

بيع المال المحجوز

(المادة التاسعة والأربعون)

النظام:

لا يدخل صالة المزاد إلا من تأهل للمشاركة فيه، ويتأهل المشاركون في المزاد بموجب ترتيبات تضعها وزارة العدل بالاتفاق مع مؤسسة النقد العربي السعودي، تنظم إثبات ملاءة المشاركين في المزاد، وطريقة خصم المبالغ والسداد فور رسو المزاد، وفق ما تحدده اللائحة.

اللائحة:

٤٩/١- صالة المزاد هي المكان الذي يحدده قاضي التنفيذ لبيع الأعيان المحجوزة.

٤٩/٢- يحق للدائن، والمدين، ووكلائهما دخول صالة المزاد دون شرط التأهل، وللدائن المشاركة متى تأهل لذلك، أو كان دينه أكثر من قيمة المال المراد بيعه.

٤٩/٣- لا يحق لمن باشر أي إجراء من إجراءات التنفيذ، أو أقاربه من الأصول أو الفروع أو الأزواج المشاركة في المزاد.

٤٩/٤- شروط التأهل للمشاركة، وإثبات الملاءة للدخول في المزاد ما يأتي:

أ- أن يقدم المشارك في المزاد إقراراً

يتضمن أن اسمه غير مدرج في جهة تسجيل معلومات ائتمانية بالتعثر، وأنه لم يصدر بحقه صك إعسار، أو إشهار إفلاس، ولقاضي التنفيذ التحقق من ذلك عن الاقتضاء.

ب- أن يدفع مبلغاً مالياً يساوي عشر القيمة المقدرة للعين بشيك مصرفي لأمر رئيس دائرة التنفيذ، أو ضماناً بنكياً غير مشروط بكامل القيمة المقدرة.

٤٩/٥- إذا كانت القيمة المقدرة للأعيان المحجوز عليها مائة ألف ريال، فأقل، فلا يشترك للمشاركة في مزادها إثبات الملاءة.

٤٩/٦- لمأمور التنفيذ الأمر بإبعاد كل من يظهر منه تأثير على سلامة سير المزاد، وله الاستعانة في ذلك بالشرطة.

٤٩/٧- يجوز لمن تأهل للمشاركة في المزاد أن يدخل معه إلى صالة المزاد من يحتاج إليه.

٤٩/٨- طرق خصم المبالغ والسداد ما يأتي:

أ. النقد فيما لا تتجاوز قيمته عشرة آلاف ريال، ويستلمها مأمور التنفيذ، أو وكيل البيع القضائي؛ ليسلمها إلى قاضي التنفيذ، بشيك مصرفي.

ب. الشيك المصرفي.

ج. التحويل بوساطة الوسائل الإلكترونية إلى حساب دائرة التنفيذ.

د. الخصم عن طريق نقاط البيع الخاصة بدائرة التنفيذ.

هـ. أي وسيلة مصرفية أخرى إلى حساب دائرة التنفيذ.

(المادة الخمسون)

النظام:

١- يعلن عن المزاد قبل اليوم المحدد لإجرائه بمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً ولا تقل عن خمسة عشر يوماً في موقع بيانات التنفيذ، وبالإلصاق على باب المكان الذي فيه الأموال المحجوزة مبيناً فيه يوم البيع وساعته ومكانه ونوع الأموال المحجوزة ووصفها بالإجمال.

ويجوز لقاضي التنفيذ أن يأمر بنشر هذا الإعلان في صحيفة أو أكثر من الصحف اليومية خصماً من حصيلة البيع.

٢- يبدأ المزاد بحضور مأمور التنفيذ، وينادي الوكيل بالقيمة التي يفتتح فيها المزاد للمال المحجوز، ولا يجوز البيع بأقل من القيمة المقدرة، فإن لم يتقدم مشتر، حدد مأمور التنفيذ موعداً آخر للمزاد خلال مدة لا تزيد على يومين، وتباع الأموال المحجوزة بما يقف عليه المزاد، إلا إذا كان المال عقاراً، أو كان من المعادن الثمينة أو المجوهرات أو ما في حكمها؛ فيأمر قاضي التنفيذ بإعادة التقويم، ويفتتح المزاد بالتقويم الأخير، وتباع بما يقف عليه المزاد.

ويجب على من رسا عليه المزاد سداد الثمن فوراً وفق ما تحدده اللائحة.

٣- إذا لم يسدد من رسا عليه المزاد الثمن في الموعد المحدد، يعاد البيع على مسؤوليته بمزايدة جديدة، وفقاً لما ورد في الفقرتين (١) و(٢) من هذه المادة، ويلزم المتخلف بما نقص من الثمن وبمصروفات المزايدة، ويردّ إليه ما زاد على ذلك.

اللائحة:

٥٠/١- لقاضي التنفيذ بناءً على طلب الحاجز أو المحجوز عليه أن يأذن بتعدد وسائل الإعلان أو النشر، أو تكراره، ويكون الإعلان على نفقة الطالب، وللقاضي أن يأمر بذلك من تلقاء نفسه لمصلحة عائدة للمال المحجوز، وتدفع المصروفات من قبل وكيل البيع القضائي، وفي هذه الحال، لا يلزم التقيد بالمدد المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة.

٥٠/٢- يسمح بمعاينة الأعيان المراد بيعها لمن يرغب ذلك خلال مدة الإعلان.

٥٠/٣- يجب أن يشتمل إعلان المزاد علاوة على ما ورد في المادة، على رقم وتاريخ أمر البيع، وسقوط خيار المجلس حال رسو المزاد.

٥٠/٤- تسري أحكام هذه المادة على الأعيان المحكوم ببيعها من قاضي الموضوع، ما لم ينص الحكم

على طريقة، أو ثمن للبيع، فيتقيد قاضي التنفيذ بذلك.

٥/٥٠- إذا لم يتقدم مشتر، أو لم يصل المزاد القيمة المقدرة سابقاً، فينهي مأمور التنفيذ المزاد، ويحرر محضراً بذلك موقعاً منه، ومن وكيل البيع القضائي.

٦/٥٠- لا يعاد التقدير والمزايدة على العقار، أو المعادن الثمينة، أو المجوهرات، أو ما في حكمها أكثر من ثلاث مرات، وفي المرة الثالثة يباع بأكبر عرض في المزايدة بشرط أن يكون الثمن لا ينقص عن القيمة المقدرة في المرة الثانية، إلا بما يتغابن فيه الناس، ويحدد الموعد الثاني، والثالث للمزاد خلال مدة لا تقل عن خمسة عشر يوماً.

٧/٥٠- إذا مضى خمس عشرة دقيقة بعد أكبر عرض، ولم يزد عليه أحد، يعلن وكيل البيع القضائي الترسية، وتنتهي المزايدة، ويلزم البيع. ولمأمور التنفيذ تمديد خمس عشرة دقيقة لمرة واحدة.

٨/٥٠- إذا رضي المدين والدائن بالقيمة التي وقف عليها المزاد ولو لم تبلغ القيمة المقدرة فيُنهى المزاد وتستكمل إجراءات التنفيذ.

٩/٥٠- إذا تعذر السداد الفوري، فيمهل مدةً لا تزيد على خمسة أيام عمل.

١٠/٥٠- إذا كانت المنقولات المحجوزة عرضة للتلف، أو كانت قيمتها لا تتحمل نفقات خزنها وبيعها، أو كانت قيمتها التقديرية لا تزيد عن خمسين ألف ريال، فتباع بالطريقة التي يظهر لقاضي التنفيذ أنها مناسبة، دون التقيد بالإجراءات المنصوص عليها في بيع المنقول.

١١/٥٠- إذا كان التسديد بوساطة الدفع النقدي، أو الشيك المصرفي، فيستلمه مأمور التنفيذ، ويحرر سنداً بذلك، يسلم أصله للمشتري، وفي حالة التسليم بالوسائل الأخرى يتحقق المأمور من ذلك، وتحفظ نسخة من السند والإشعار في ملف القضية.

(المادة الحادية والخمسون)

النظام:

يحظر التأثير على أسعار المزاد بأي ترتيب يؤدي إليه، وعلى قاضي التنفيذ أن يطلب من هيئة التحقيق والإدعاء العام إجراء التحقيق اللازم إذا قامت شبهة التواطؤ.

اللائحة:

٥١/١- يدخل في التأثير المحظور، الدعايات، والإعلانات التسويقية التي تتضمن تضليلاً في الأسعار.

٥١/٢- الحظر المذكور في المادة يشمل ما كان قبل إقامة المزاد وأثنائه.

٥١/٣- للقاضي عند الاقتضاء، الأمر باستخدام وسائل التقنية الحديثة؛ لمتابعة المزاد، ومراقبته، وتوثيقه.

(المادة الثانية والخمسون)

النظام:

يوقف مأمور التنفيذ البيع على باقي أموال المدين إذا نتج مما بيع من أموال مبلغ كاف لوفاء الدين المحجوز بسببه، مضافاً إليه نفقات التنفيذ، أو أحضر المحجوز عليه المبلغ الواجب دفعه.

اللائحة:

٥٢/١- يجوز في أي حال كانت عليها الإجراءات، وقبل رسو المزاد، إيداع مبلغ في حساب دائرة التنفيذ مساو للدين المحجوز من أجله، مضافاً إليه مصروفات الحجز والتنفيذ، ويترتب على ذلك رفع الحجز.

٥٢/٢- إذا أحضر المدين قبل رسو المزاد مشترياً للعين المحجوزة بمبلغ لا يقل عن الدين المحجوز من أجله، أجاز قاضي التنفيذ هذا البيع، وأثبته بقرار، واستلم من الثمن المتفق عليه ما يساوي الدين المحجوز لأجله، مضافاً إليه جميع مصروفات الحجز والتنفيذ، ويترتب على ذلك رفع الحجز عن الأعيان المحجوزة، ما لم يكن المدين قاصراً، أو وقفاً، أو ما في حكمهما، والعين المحجوزة مالاً منقولاً فيلزم استكمال إجراءات المزاد.

٥٢/٣- إذا لزم من التنفيذ بيع عقار قاصر، أو وقف، أو ما في حكمهما

فيكون بحكم يصدره قاضي التنفيذ واجب الاستئناف، ثم يباع بالمزاد وتستكمل إجراءات المزاد.

٤/٥٢- إذا أبرأ الدائن المدين، أو اصطلح معه على تأجيل الدين قبل رسو المزاد، فيوقف المزاد، بعد دفع المدين مصروفات الحجز والتنفيذ.

(المادة الثالثة والخمسون)

النظام:

١- يحرر مأمور التنفيذ محضراً يثبت يه ما تم من إجراءات، واسم من رسا عليه المزاد، ومقدار الثمن.

٢- يصدر قاضي التنفيذ قراراً بترسية المزاد على من رسا عليه بعد تحصيل المبلغ لحساب محكمة التنفيذ، متضمناً ملخص محضري الحجز والبيع، ويتضمن القرار تسليم المشتري المال المبيع، ويكون قرار البيع سنداً تنفيذياً.

اللائحة:

١/٥٣- يشتمل محضر البيع على البيانات الآتية:

أ- رقم قيد طلب التنفيذ، وساعة المحضر، وتاريخه.

ب - بيانات طالب التنفيذ، والمحجوز عليه.

ج - بيان بالأعيان المباعة، ووصفها، ومستند التملك - إن وجد -.

د - رقم صك ملكية العقار، وتاريخه، ومصدره، ورقم القطعة - إن وجد - وحدودها، وأطوالها، ومساحتها.

هـ - بيانات من رسا عليه المزاد، وموطنه، ومحل عمله، وعنوانه.

و- قدر الثمن، وما تم دفعه.

ويوقع على المحضر من قبل مأمور التنفيذ، ووكيل البيع، ومن رسا عليه المزاد.

٢/٥٣- لا يصدر قرار الترسية، إلا بعد استلام ثمن المبيع كاملاً.

٣/٥٣- يحمل قرار الترسية رقماً، وتاريخاً، ويضمن ساعة صدوره، ويشتمل على الأعيان المباعة وأوصافها، ومعاينة المشتري أو وكيله للمبيع، واستلامه، وتودع نسخة

من قرار الترسية بملف القضية.

٤/٥٣- إذا كان المبيع عقاراً، فيجب أن يتضمن قرار الترسية، زيادة على ما ذكر في اللائحة السابقة، جميع ما يلزم ذكره عند الإفراغ.

٥/٥٣- عند بيع العقار يصدر قاضي التنفيذ قرار الترسية، أو قرار البيع - حسب الحال - ويرسله إلى كتابة العدل؛ لتتولى الإفراغ، والتهميش على السجل، أو بعثه لمصدره، وإصدار الصكوك عند الاقتضاء، ولا يتطلب ذلك حضور أطراف التنفيذ لدى كتابة العدل.

٦/٥٣- إذا كان المباع - غير العقار - مما له سجل ملكية فتخاطب الجهة المختصة؛ لإجراء نقل الملكية.

٧/٥٣- يتعين على شاغل العقار المباع إخلاؤه، إذا لم يكن مرتبطاً بعقد إيجار، فإن امتنع، أو لم يحضر، فيُعامل وفق ما ورد في المادة (الثانية والسبعين) من هذا النظام، ولوائحها التنفيذية.

٨/٥٣- يستلم المشتري المنقولات التي اشتراها، وتكون في ضمانه، ويلزمه نقلها من ساحة المزاد على نفقته.

(المادة الرابعة والخمسون)

النظام:

يكون قرار رسو المزاد مطهراً للعقار من أي استحقاق تجاه من رسا عليه المزاد.

اللائحة:

١/٥٤- يكون التطهير في حق من تبلغ لشخصه أو وكيله، أو ثبت علمه بالمزاد، وذلك في الملكية والرهن، ويتعلق حقه بالقيمة على المدين.

(المادة الخامسة والخمسون)

النظام:

يجري بيع الأوراق المالية الخاضعة لنظام السوق المالية من خلال شخص مرخص له من هيئة السوق المالية بالوساطة في الأوراق المالية. ويتم الاتفاق بين وزارة العدل وهيئة السوق

المالية على وضع الضوابط اللازمة لبيع هـذه الأوراق، بما يحقق عدالة السـعر، وضمانات التنفيذ.

(المادة السادسة والخمسون)

النظام:

١- تفتح حسـابات مصـرفية باسم المحكمة تودع فيها وتصرف منها أموال التنفيذ. وتحدد اللائحة أحكام الإيداع، والصرف، وإدارة هذه الحسابات.

٢- تودع المعادن الثمينة والمجوهرات – وما في حكمها- في خزانة البنك الذي لديه حسابات محكمة التنفيذ.

وتنظـم اللائحة أحـكام، وإجراءات تسهيل مشاركة البنوك في أعمال التنفيذ بعد الاتفاق بين الوزير ومحافظ مؤسسة النقد العربي السعودي على ذلك.

اللائحة:

٥٦/١– الحسـابـات المذكـورة في هذه المادة خاصة بأموال التنفيـذ، ويشرف على إدارتها رئيس دائرة التنفيذ، أو قاضي التنفيـذ – حسب الحال–.

٥٦/٢– يتولى أمين حساب التنفيذ استلام المبالغ، والشيكات، والمعادن الثميـنـة، والأشـيــاء النـفيسـة، وما في حكمهـا مما يمكــن، إيداعه بسـند اسـتــلام، ويقــوم بإيداعها في حساب المحكمة الخاص بدائـرة التنفيذ، أو خزينتهـا – حسب الحـال – بموجب إيداع معتمد.

٥٦/٣– يكـون السـحـب مـن الحساب بموجـب شيـكات تصـرف للمستفيـد الأول، علــى أن يدون في الشيك رقم قيد القضية، ويوقع عل الشيك رئيس دائرة التنفيـذ، أو قاضـي التنفيذ – حسب الحال–، وأمين حساب التنفيذ، ويُوقع المستفيد على صورة الشيك بالاستلام، أو يــودع في حسابـه المبــين في طلب التنفيذ، ويسجل أمين حساب التنفيذ الشيكات في السجل الخاص بذلك.

٥٦/٤– لا يجـوز إصـدار أي مـن بطاقـات السحـب علـى حسـاب التنفيـذ.

٥٦/٥– تُنشأ إدارة لحسابات محاكم، ودوائر التنفيـذ في وكالة وزارة العدل لشـؤون الحجز والتنفيـذ، تكون من

مهامها ما يأتي:

أ- تدقيق جميع بيانات الوارد، والمنصرف، وسنداته التي ترد إليها، وإصدار التقارير لها.

ب- متابعة تبليغ أمناء الحسابات في المحاكم بالتعاميم المتعلقة بأعمالهم.

ج - تلقي الاستفسارات، والإشكالات التي تعترض عمل الحسابات.

د - تدريب العاملين على إدارة الحسابات، ورفع مستوى أدائهم.

الفصل الثالث

توزيع حصيلة التنفيذ

(المادة السابعة والخمسون)

النظام:

توزع حصيلة التنفيذ - بأمر من قاضي التنفيذ - على الدائنين الحاجزين، ومن يعد طرفاً في الإجراءات.

اللائحة:

١/٥٧- الذي يُعدّ طرفاً في الإجراءات هو من استحق مالاً بسبب إجراءات الحجز أو التنفيذ، كوكيل البيع القضائي، والحارس القضائي، والخازن القضائي، ونحوهم.

٢/٥٧- تقدم مصروفات الحجز والتنفيذ على حقوق الدائنين الحاجزين عند توزيع الحصيلة، ولا تدخل في المحاصة.

٣/٥٧- تُوزع حصيلة التنفيذ، وتسلم لمستحقيها بموجب محضر يوقعه القاضي، ومأمور التنفيذ، والمستلم.

٤/٥٧- إذا كان توزيع الحصيلة نتيجة تصفية مساهمة، أو شركة، أو توظيف أموال، وتضمنت أوراق المعاملة أسماء المساهمين، أو الشركاء، ولم يطالب بعضهم بالتنفيذ، وكانت الحصيلة لا تكفي لتوزيع الاستحقاق فيعلن بالطريقة التي يحددها القاضي، فإذا مضت مدة ستين يوماً، فيقصر توزيع الحصيلة على من تقدم بطلب التنفيذ.

(المادة الثامنة والخمسون)

النظام:

إذا كانت حصيلة التنفيذ لا تكفي للوفاء بجميع حقوق ذوي الشأن (الدائنين الحاجزين ومن يعد طرفاً في الإجراءات)، واتفق هؤلاء على تسوية ودية فيما بينهم لتوزيعها؛ يثبت قاضي التنفيذ اتفاقهم في محضر ويوقعه مأمور التنفيذ، والمنفذ لهم، والقاضي، وتكون لهذا المحضر قوة السند التنفيذي في مواجهتهم.

اللائحة:

٥٨/١ – إذا كان من ضمن الدائنين قاصر، أو وقف، ومن في حكمهما، فيجب أن لا يقل نصيب كل منهم في الاتفاق عن قدر حصته عند المحاصة.

(المادة التاسعة والخمسون)

النظام:

إذا لم تكن الحصيلة كافية، ولم يتفق ذوو الشأن على تسوية ودية لتوزيع الحصيلة؛ يثبت قاضي التنفيذ الاعتراض في محضر يوقعه القاضي، ومأمور التنفيذ، والأطراف ذوو الشأن، ويصدر قاضي التنفيذ حكماً يتضمن توزيع الحصيلة بين الدائنين، وفقاً للأصول الشرعية والنظامية.

اللائحة:

٥٩/١ – إذا كانت العين مرهونةً، والدين لم يحل، وكانت قيمة الرهن أكثر من الدين، وبيع الرهن لسداد حقوق الدائنين الآخرين، فبعد بيعه، يُسلم للمرتهن حقه، ما لم يرغب المدين نقل الرهن إلى عين أخرى، فينقل بناءً على قرار من قاضي التنفيذ، و يمهل المدين لنقل الرهن مدة يقدرها القاضي، على ألا تزيد على ستة أشهر، وإلا سُلّم المرتهن حقه.

الفصل الرابع

حجز ما للمدين لدى الغير

(المادة الستون)

النظام:

١- تحجز الأموال المستحقة للمدين

تحت يد المنشأة المالية – التي تحددها اللائحة – من خلال السلطة الإشرافية، وفق الضوابط الآتية:

أ- يكون حجز الحسابات الجارية الدائنة بقيام المنشأة المالية بمنع صاحب الحساب من السحب من رصيده الدائن وما يضاف إليه من إيداعات لاحقة. وللمنشأة المالية – بعد موافقة قاضي التنفيذ – خصم الالتزامات المدينة الناشئة على الحساب قبل الحجز على رصيده.

ب – يكون حجز الحسابات الاستثمارية بقيام المنشأة المالية بمنع صاحب الحساب من السحب من الرصيد النقدي الدائن وما يضاف إليه من إيداعات. وإذا كان الرصيد النقدي الدائن مخصصاً للوفاء بما يترتب على المراكز أو العمليات الاستثمارية عند تاريخ استحقاقها، والتي أنشئت قبل إبلاغ المنشأة المالية بالحجز، فلا تخضع لإجراءات الحجز إلا بعد إقفال جميع المراكز.

ج – يكون الحجز على الودائع لأجل بعدم تمكين المدين من سحبها مع استمرار تنميتها على الوجه الشرعي إن رغب المدين في ذلك، مع إشعار قاضي التنفيذ بطبيعتها، وتاريخ استحقاقها، وما يترتب على كسرها.

د – يكون حجز موجودات خزائن الأمانات بانتقال مأمور التنفيذ إلى المنشأة المالية، وتفتح الخزائن، وتجرد محتوياتها، ويوقع المحضر مأمور التنفيذ وموظف المنشأة المالية، والمدين – إذا أمكن إحضاره – ويسلم مفتاح الخزائن الآخر الخاص بالمدين إلى محكمة التنفيذ.

هـ - تحجز تعويضات التأمين بالتأشير على سجل حقوق المدين في السجلات بمحتوى السند التنفيذي، ويسلم أي تعويض مستحق، أو سيستحق للمدين إلى حساب محكمة التنفيذ.

و- تضع السلطات الإشرافية على المنشآت المالية الآلية اللازمة التي تضمن سرعة تنفيذ أمر قاضي التنفيذ.

٢- يبلغ قاضي التنفيذ بنتيجة الحجز خلال ثلاثة أيام عمل من تسلم

أمر الحجز.

٣- يأمر قاضي التنفيذ السلطة المشرفة على المنشأة المالية بأن تحول إلى حساب المحكمة الأرصدة النقدية الدائنة المستحقة للمدين الواردة في الفقرات (أ) و(ب) و(ج) و(د) و(هـ) من الفقرة (١) من هذه المادة بمقدار ما يفي بالدين.

اللائحة:

٦٠/١- يجب على قاضي التنفيذ تغيير حسابات الودائع لأجل إلى ودائع استثمارية مباحة شرعاً.

٦٠/٢- على جهة عمل المدين، والمنشأة المالية المحجوز لديها، عدم السماح للمدين بنقل إيداع راتبه الشهري، ومستحقاته المالية إلى منشأة مالية جديدة، إلا بإذن من قاضي التنفيذ.

(المادة الحادية والستون)

النظام:

١- تحجز حصص الملكية في الشركات، والأسهم غير المدرجة - عن طريق وزارة التجارة والصناعة - بالتأشير على سجل الملكية، والتأشير بمحتوى السند التنفيذي على سجل الشركة.

٢- تحجز الأوراق المالية - عن طريق هيئة السوق المالية - وتُبلغ قاضي التنفيذ بنتيجة الحجز خلال ثلاثة أيام عمل من تسلم أمر الحجز، وفق الضوابط الآتية:

أ- يكون حجز الأوراق المالية بمنع المدين من التصرف فيها.

ب - يكون حجز المراكز القائمة للأوراق المالية بمنع المدين من التصرف في المبالغ المستحقة له بعد إغلاقها.

(المادة الثانية والستون)

النظام:

تحجز الأوراق التجارية، وفق الضوابط الآتية:

١- إذا كان الشيك تحت يد المدين المستفيد منه، فيحرر المأمور محضر الحجز، وتحصل القيمة أو المتوافر منها، وتودع في حساب المحكمة.

٢- يكون حجز قيمة الشيك المظهر بعد علم المدين بأمر التنفيذ عن طريق قيام البنك المسحوب عليه - عند تقدم المظهر له لتحصيل قيمة الشيك - بحجز القيمة، وإيداعها في حساب المحكمة.

٣- إذا لم يتوافر مقابل الوفاء بالشيك محل الحجز، فيفوض قاضي التنفيذ الدائن في الحلول محل المدين؛ لمطالبة الساحب، أو المظهر بقيمة الشيك، وتودع القيمة في حساب المحكمة. وفي حال معارضة الساحب، أو المظهر في الوفاء، فعليه التقدم إلى الجهة القضائية المختصة بدعوى المعارضة خلال عشرة أيام من مطالبته بالوفاء، وإشعار قاضي التنفيذ بإجراءات نظر الدعوى وما تنتهي إليه. وإذا انتهت المدة المذكورة دون التقدم بدعوى المعارضة، وجب عليه الوفاء بقيمة الشيك للمحكمة.

٤- يكون حجز السند لأمر، والكمبيالة المستحقة الدفع التي في حيازة المدين بتحرير المأمور لمحضر الحجز، وتودع القيم التي تضمنتها الورقة التجارية في حساب المحكمة، وإذا كانت مؤجلة، أُجِّل التحصيل إلى حين حلول أجلها.

٥- إذا عارض أو اعترض الساحب أو المظهر في السند لأمر، أو الكمبيالة على حق المدين المستفيد في القيمة، فعليه إقامة دعوى المعارضة وفق ما ذكر في الفقرة (٣) من هذه المادة.

اللائحة:

٦٢/١- يتم تحصيل قيمة الشيك المحجوز، أو المتوافر منها، بناءً على امر يوجهه قاضي التنفيذ للبنك المسحوب عليه.

٦٢/٢- إذا حصل نزاع في تاريخ واقعة تظهير الشيك، فتعد منازعة تنفيذ.

٦٢/٣- التفويض المذكور في الفقرة (٣) من هذه المادة، يكون بقرار، يصدره قاضي التنفيذ لهذا الغرض.

(المادة الثالثة والستون)

النظام:

يكون حجز الأموال التي تستحق

للمدين مستقبلاً تحت يد الملتزم بدفع تلك الأموال، ويقوم مأمور التنفيذ، والجهة الملتزمة، ومستحق تلك الأموال بتحرير محضر بتلك الأموال وتاريخ استحقاقها، وتودع تلك الأموال في حساب المحكمة سواء أكانت نقوداً، أم منقولاً، أم عقاراً، بحسب الضوابط الواردة في هذا النظام لكل نوع منها.

اللائحة:

١/٦٣ – المودع من المنقول، والعقار المشار إليه في المادة، هو ثمنه بعد بيعه.

(المادة الرابعة والستون)

النظام:

يكون حجز الملكية الفكرية – عن طريق الجهة المختصة بتسجيل الملكية الفكرية – بالتأشير على سجلها بمضمون السند التنفيذ، ويبلغ قاضي التنفيذ بنتيجة الحجز خلال ثلاثة أيام عمل من تسلم أمر الحجز.

اللائحة:

١/٦٤ – للدائن التقدم بطلب الحجز على أصل الملكية الفكرية، أو غلتها التي لدى المحجوز عليه، أو غيره.

(المادة الخامسة والستون)

النظام:

يجوز للدائن أن يوقع الحجز تحت يد نفسه على ما يكون مديناً به لمدينه، ويكون الحجز بإعلان إلى المدين يشتمل على البيانات الواجب ذكرها في ورقة إبلاغ الحجز. وفي الأحوال التي يكون فيها الحجز بأمر من قاضي التنفيذ، يجب على طالب الحجز – خلال الأيام العشرة التالية لإعلان المدين بالحجز – أن يرفع أمام الجهة القضائية المختصة الدعوى بثبوت الحق وصحة الحجز، وإلا عد الحجز كأن لم يكن.

(المادة السادسة والستون)

النظام:

إذا كان للمحجوز لديه أكثر من فرع، فيعد إبلاغ الحجز لأي فرع من تلك الفروع منتجًا لآثاره في مواجهة المحجوز لديه.

(المادة السابعة والستون)

النظام:

إذا تصرف المحجوز لديه في المال المحجوز بخلاف أمر قاضي التنفيذ؛ وجب على قاضي التنفيذ – بناءً على طلب الحاجز – التنفيذ على مال المحجوز لديه بمقدار المال.

اللائحة:

٦٧/١– عند تصرف الجهات الحكومية المحجوز لديها في الأموال المحجوزة بخلاف أمر قاضي التنفيذ، فلطالب التنفيذ المطالبة بالتضمين أمام الجهة المختصة.

الباب الرابع

الفصل الأول

التنفيذ المباشر

(المادة الثامنة والستون)

النظام:

إذا كان محل التنفيذ فعلاً أو امتناعاً عن فعل ولم يقم المنفذ ضده بتنفيذ إلزامه خلال خمسة أيام من تكليفه بذلك وفقاً لأحكام هذا النظام، فعلى قاضي التنفيذ الأمر باستعمال القوة المختصة (الشرطة) للقيام بما يلزم من إجراءات للتنفيذ، وذلك ما لم يتطلب التنفيذ أن يقوم به المدين بنفسه.

اللائحة:

٦٨/١– يدخل في حكم هذه المادة، كل فعل، أو امتناع عن فعل، لا يستعاض عن تنفيذه بالتنفيذ على المال، و يمكن القيام به جبراً بوساطة القوة المختصة، ولا يستلزم أن يقوم به المنفذ ضده بنفسه، كحبس منافع العين المؤجرة عن المستأجر، وحبس السيل عن مزرعة جاره، وفتح طريق، أو إغلاقه، وإخلاء عقار، وعدم التعرض للحيازة.

أو لا يمكن القيام به جبراً بوساطة القوة المختصة، ويستلزم أن يقوم به المنفذ ضده بنفسه، كتسليم الصغير لحاضنة عند إخفائه، وتسليم الوثائق التي أخفاها، وامتناع ذي الحرفة عن التكسب بعد صدور حكم عليه بإلزامه بالتكسب لوفاء دينه، أو امتناع ذي الامتياز

مما لا يقوم به غيره عن القيام بما يجب عليه، كامتناع إيصال خدمة لا تقدم إلا بوساطة تلك الجهة.

٢/٦٨- كل فعل، أو امتناع عن فعل أمكن تنفيذه على المنفذ ضده بتكليف غيره بإتمامه، كالمقاولات، ونحوها، أو أمكن الخروج منه بغير فعل من المنفذ ضده، كالفسوخ، فلا يدخل في حكم هذه المادة.

(المادة التاسعة والستون)

النظام:

إذا تعذر التنفيذ باستخدام القوة المختصة، أو اقتضى التنفيذ قيام المدين به بنفسه ولم يقم بذلك، فللقاضي التنفيذ أن يصدر حكماً بغرامة مالية لا تزيد على عشرة آلاف ريال يومياً تودع في حساب المحكمة عن كل يوم يتأخر فيه المنفذ ضده عن التنفيذ، ولقاضي التنفيذ الحق في إلغاء الغرامة، أو جزء منها إذا بادر المنفذ ضده بالتنفيذ.

اللائحة:

١/٦٩- تستوفى الغرامة المالية، وفق إجراءات هذا النظام، وتودع في خزينة الدولة، بعد انتهاء إجراءات التنفيذ، ولا تلغى الغرامة بعد إيداعها في خزينة الدولة.

(المادة السبعون)

النظام:

إذا تعذر استخدام القوة المختصة لإجراء التنفيذ، أو إذا فرضت غرامة مالية على المنفذ ضده ولم ينفذ خلال المدة التي يحددها قاضي التنفيذ، جاز له أن يصدر أمراً بحبس المنفذ ضده لإجباره على التنفيذ.

اللائحة:

١/٧٠- يعرض السجين على قاضي التنفيذ كل ثلاثة أشهر، وعلى إدارة السجن، إحضاره إلى قاضي التنفيذ فوراً، متى استعد للتنفيذ.

(المادة الحادية والسبعون)

النظام:

تسري أحكام التنفيذ المباشر على الممثل النظامي للشخص المعنوي

الخاص، أو المتسبب في إعاقة التنفيذ من منسوبي الشخص المعنوي الخاص.

اللائحة:

١/٧١- يقصد بالممثل النظامي للشخص المعنوي الخاص، من خوله نظام المنشأة، أو عقدها التأسيسي صلاحية التصرف في الموضوع محل التنفيذ، كرئيس مجلس الإدارة، أو المدير التنفيذي.

٢/٧١- يقرر القاضي من تسري عليه أحكام التنفيذ المباشر، سواء أكان الممثل النظامي، أم المتسبب في الإعاقة، أم كليهما بحسب الحال.

(المادة الثانية والسبعون)

النظام:

يكون تنفيذ إخلاء العقار بخروج المأمور إلى موقع العقار في اليوم التالي لمضي خمسة أيام من تاريخ الإبلاغ بأمر التنفيذ، ويقوم المأمور بتسليم العقار للمنفذ له، وله استخدام القوة الجبرية لدخول العقار إذا استدعى الأمر ذلك.

وإذا لم يحضر من بيده العقار، أو امتنع عن تسلم المنقولات التابعة له، فتسلم هذه المنقولات إلى الخازن القضائي، ويأمر قاضي التنفيذ ببيعها في المزاد بعد شهرين ما لم يتسلمها الحائز، وتوضع القيمة في حساب المحكمة. وإذا كان المنفذ له دائناً للحائز، فتطبق أحكام هذا النظام على منقولات الحائز المدين.

اللائحة:

١/٧٢- للقاضي عند الضرورة، تأجيل البدء بإخلاء العقار، على أن لا يتجاوز ذلك ثلاثين يوماً.

٢/٧٢- يوضع إعلان على مدخل العقار المقرر إخلاؤه، قبل موعد الإخلاء بخمسة أيام، ويضمن الإعلان موعد الأخلاء، وفصل الخدمات.

٣/٧٢- التنفيذ بإخلاء العقار المشغول بمنشأة تتعلق بها حقوق غير الحائز، كالمدارس، والمصانع، والمستشفيات، وما في حكم ذلك، يكون بعد إشعار الجهة المشرفة على تلك المنشأة بموعد الإخلاء الذي يحدده القاضي؛ لتباشر ما يتعلق بها.

٧٢/٤- للقاضي عند الاقتضاء، الاستعانة بالخبراء، لإنهاء إجراءات الإخلاء، ويتحمل المنفذ ضده، دفع الأجرة لهم، بعد تقديرها من قبل القاضي.

٧٢/٥ - يراعي عند دخول المساكن التي فيها نساء، أو أطفال، الضوابط الشرعية، وتسهيل مغادرتهم، بما لا يعرقل إجراءات التنفيذ، ويكون التنفيذ في هذه الحال، بحضور القوة المختصة.

٧٢/٦- يحرر مأمور التنفيذ محضراً بإخلاء العقار.

٧٢/٧- إذا كانت المنقولات الموجودة في العقار عرضة للتلف، أو كانت قيمتها لا تتحمل نفقات خزنها، وامتنع صاحبه من استلامها، فتُباع وفق ما ورد في اللائحة (٥٠/١٠).

٧٢/٨- إذا كانت المنقولات مما يسرع إليها الفساد، فلا تسلم للحائز إلا بعد استيفاء ما عليها من مصروفات، وإذا لم يسلم الحائز المصروفات، فتباع المنقولات ويستوفى من ثمنها قيمة المصروفات.

٧٢/٩- إذا حصل نزاع في ملكية المنقولات الموجودة داخل العقار، فيُعدُّ مأمور التنفيذ محضراً بذلك، ويقدمه للقاضي، ويُسلم المنقولات للخازن القضائي.

٧٢/١٠- إذا ظهر أن العقار مشغول بغير المنفذ ضده، وامتنع شاغل العقار عن الإخلاء، فإن كان الشاغل يحمل سنداً تنفيذياً حقاً في استغلال العقار، فتُعدّ من منازعات التنفيذ، وإن كان لا يحمل ذلك فلا توقف إجراءات التنفيذ، وله التقدم بدعوى لدى قاضي الموضوع.

الفصل الثاني

التنفيذ في مسائل الأحوال الشخصية

(المادة الثالثة والسبعون)

النظام:

تنفيذ القرارات والأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية بالطرق المقررة في هذا النظام، إذا اقتضى ذلك الحجز على الأموال وبيعها. وإذا تضمن

التنفيذ دفع أموال بشكل دوري، فيجري التنفيذ من خلال ترتيبات تحددها اللائحة.

اللائحة:

٧٣/١- إذا تضمن التنفيذ تسليم أموال تُستحق دورياً، كالنفقة، وللمنفذ ضده حساب بنكي لأمواله، فيأمر قاضي التنفيذ الجهة المحفوظ لديها الأموال، بالخصم مما لديها بقدر المستحق، وتقيد في حساب طالب التنفيذ.

٧٣/٢- إذا كان المنفذ ضده ليس له حساب بنكي، ولديه أموال لدى جهة، أو شخص، فيأمر قاضي التنفيذ الجهة، أو الشخص الذي لديه أموال المدين بالحجز على أمواله، بقدر المبلغ المستحق، وتُقيد في حساب طالب التنفيذ.

٧٣/٣- إذا لم يكن للمنفذ ضده كسب معتاد، أو أن أمواله لا تحفظ لدى جهة، أو شخص، فيؤخذ عليه إقرار بوجوب دفع المستحقات الدورية وقت حلولها، وإيداعها في حساب طالب التنفيذ، ويفهم بالعقوبات الواردة في هذا النظام عند مخالفته.

٧٣/٤- إذا كانت النفقة حالة التسليم، فتقدم على بقية الديون.

٧٣/٥- يُضمن أمر الحجز الموجه لتنفيذ دفع الأموال بشكل دوري، تاريخ بداية التنفيذ، ووقت، وقدر المال المحجوز في كل قسط.

(المادة الرابعة والسبعون)

النظام:

تنفيذ الأحكام الصادرة بحضانة الصغير، وحفظه، والتفريق بين الزوجين، ونحو ذلك مما يتعلق بالأحوال الشخصية جبراً ولو أدى ذلك إلى الاستعانة بالقوة المختصة (الشرطة)، ودخول المنازل، ويعاد تنفيذ الحكم كلما اقتضى الأمر ذلك.

اللائحة:

٧٤/١- يراعي القاضي في تنفيذ قضايا الحضانة، والزيارة ما يأتي:

أ- التدرج في التنفيذ بالنصح

والتوجيه، ثم ترتيب مراحل تسليم المحضون بما لا يضر بالمنفذ له، والمنفذ ضده، والمحضون مع إفهام الممتنع بمقتضى المادة (الثانية والتسعين).

ب - إذا أصر المنفذ ضده على الامتناع بعد انقضاء مرحلة التدرج التي يقدرها القاضي المشار إليها في الفقرة (أ) ينفذ الحكم جبراً.

ج - في حال امتناع المنفذ ضده عن التنفيذ، أو حال امتناعه عن الحضور، أو إخفائه للمحضون، أو المزور، للقاضي اتخاذ إحدى الإجراءات التالية، أو كلها في حقه:

١- المنع من السفر.

٢- الأمر بالحبس.

٣- الأمر بإيقاف خدماته الحكومية.

٤- الأمر بإيقاف خدماته في المنشآت المالية.

٢/٧٤- حال تعدّي، أو تهديد المنفذ ضده للمحضون، أو المزور، أو طالب التنفيذ عند التنفيذ، فلقاضي التنفيذ أن يحبس المنفذ ضده، مدة لا تزيد عن أربع وعشرين ساعة، وله إحالته لهيئةً التحقيق والإدعاء العام.

(المادة الخامسة والسبعون)

النظام:

لا ينفذ الحكم الصادر على الزوجة بالعودة إلى بيت الزوجية جبراً.

اللائحة:

١/٧٥- إذا كان الحكم بعودة الزوجة إلى زوجها يتضمن التزامات مالية على الزوج، أمر قاضي التنفيذ بأخذ إقرار خطي على الزوجة بضمان الالتزامات المالية حال امتناعها، فإذا نفذ الزوج هذا الإلتزام، ولم تنقد الزوجة، فللزوج حق المطالبة لدى قاضي الموضوع.

(المادة السادسة والسبعون)

النظام:

يحدد قاضي التنفيذ طريقة تنفيذ الحكم الصادر بزيارة الصغير ما لم ينص الحكم عليها، ويجري التنفيذ

بتسليم الصغير في مكان مهيأ ومناسب لهذا النوع من التنفيذ، وتحدد وزارة العدل تلك الأماكن في اللائحة، على ألا يكون في مراكز الشرط ونحوها.

اللائحة:

١/٧٦- يحدد قاضي التنفيذ المسلِّم، والمستلم للمزور، وآلية نقله، وأجرة النقل، وكيفية الزيارة مكاناً، وصفةً، ونحو ذلك، ما لم ينص الحكم، أو يتفق الطرفان على خلافه، وإذا خلا الحكم من عدد الأيام، أو تحديد الأوقات، أو تعيينها، فيُحال لقاضي الموضوع لاستكماله.

٢/٧٦- يجري تنفيذ حكم الزيارة، وتسليم الصغير في مقر سكن المزور، أو سكن طالب التنفيذ، إذا كان بلده بلد المزور، أو في سكن أحد أقارب المزور في البلد نفسه، فإن تعذر، ففي أحد الأماكن الآتية:

أ- الجهات الاجتماعية الحكومية.

ب- المؤسسات والجمعيات الخيرية المرخص لها بالقيام بهذا العمل.

ج- ما يراه القاضي من الأماكن العامة وغيرها مما تتوافر فيها البيئة المناسبة.

٣/٧٦- إذا طرأ ما يقتضي إعادة النظر في الحكم الصادر في مسائل الأحوال الشخصية، فتُنظر الدعوى من قبل قاضي الموضوع.

الباب الخامس

الفصل الأول

الإعسار

(المادة السابعة والسبعون)

النظام:

إذا لم يف المدين بالدين وادعى الإعسار، ينظر قاضي التنفيذ في إثبات إعساره بعد استكمال إجراءات الإفصاح عن الأموال والاستجواب والتتبع، وفقاً لأحكام هذا النظام، وبعد إعلان يتضمن أسباب طلب الإعسار، وينشر في صحيفة يومية أو أكثر في منطقة المدين.

اللائحة:

١/٧٧- كل دعوى إعسار يترتب

على إثباتها تضمين بيت المال، فلا بد لسماعها من استئذان المقام السامي.

٢/٧٧- إذا طالب الدائن بالتنفيذ، وادعى المدين الإعسار، فلا تسمع الدعوى، إلا في مواجهة الغرماء، أو بعضهم.

٣/٧٧- إذا أثبت القاضي الإعسار، واكتسب الحكم القطعية، فلا يسلم الصك للمدين، ويرفق بالمعاملة.

٤/٧٧- من كان سجيناً في دين، وثبت إعساره، أمر القاضي بإطلاق سراحه، ولو لم يكتسب الحكم القطعية.

٥/٧٧- يتقدم المدين بدعوى الإعسار إلى الدائرة المختصة وفق نموذج يعد لذلك.

٦/٧٧- دائرة التنفيذ التي نظرت السند التنفيذي هي التي تنظر في دعوى الإعسار، وتحسب لها إحالة جديدة، مالم يكن مدعي الإعسار سجيناً، أو موقوفاً في بلد آخر، فينظر إعساره في دائرة بلد السجن، أو التوقيف.

٧/٧٧- ينشر الإعلان في إحدى الصحف الأوسع إنتشاراً في منطقة المدين، كما ينشر في موقع نشر بيانات التنفيذ الإلكتروني، وللقاضي نشر الإعلان في أي صحيفة مرخصة، وله الأمر بتكرار الإعلان عند الاقتضاء.

(المادة الثامنة والسبعون)

النظام:

١- إذا ادعى المدين الإعسار وظهر لقاضي التنفيذ قرائن على إخفائه لأمواله، فعلى قاضي التنفيذ - بموجب حكم يصدره - استظهار حاله بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات مع مراعاة كثير المال وقليله، ويخضع الحكم لتدقيق محكمة الاستئناف.

٢- يستدعي قاضي التنفيذ المدين - خلال فترة حبسه الواردة في الفقرة (١) من هذه المادة - ويستجوبه استظهاراً لحاله بصفة دورية لا تتجاوز ثلاثة أشهر وفق ما تحدده اللائحة.

٣- تحدد اللائحة كثير مال الدين وقليله بحسب أنواع الديون وأحوال المدينين، ويكون ذلك بالتنسيق مع وزارة

الداخلية ووزارة المالية.

اللائحة:

٧٨/١- إذا حكم قاضي التنفيذ بسجن المدين؛ استظهاراً لحاله، فيستجوبه بصفة دورية لا تتجاوز ثلاثة أشهر، ويوقعه على ذلك في الضبط، ويحرر ما يظهر له من موجبات استمرار الحبس، أو الإطلاق، ويحدد موعد الجلسة القادمة.

٧٨/٢- قليل المال المحكوم به في مقابلة عوض، خمسون ألف ريال، فما دون، وفي غير مقابلة عوض، مائة ألف ريال، فما دون، وفي النفقة، عشرة آلاف ريال، فما دون، وفي الديات، والأروش، والحكومات ثلث الدية، فما دون، وفي الاعتداء على الأموال، عشرة آلاف ريال، فما دون، في جميع أحوال الدائنين.

(المادة التاسعة والسبعون)

النظام:

إذا نشأ الدين عن واقعة جنائية غير متعمدة وادعى المدين الإعسار، يثبت قاضي التنفيذ إعساره بعد سماع بينته، فإن لم يكن له بينة، أمر القاضي بيمين الاستظهار وأثبت إعساره.

(المادة الثمانون)

النظام:

إذا ادعى المدين الإعسار، وظهر لقاضي التنفيذ أن دعوى الإعسار احتيالية، أو كان عجز المدين عن الوفاء نتيجة تعد أو تفريط منه؛ أثبت القاضي تلك الواقعة، واستكمل إجراءات التنفيذ، وأمر بإيقاف المتهم وإحالة ملف الاتهام خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيام إلى هيئة التحقيق والادعاء العام لرفع الدعوى. ويجوز لذوي المصلحة تقديم بلاغ إلى الهيئة بطلب رفع الدعوى، وينظر قاضي الموضوع في الدعوى، وفي حال الإدانة تطبق العقوبة المنصوص عليها في هذا النظام.

اللائحة:

٨٠/١- يكون إثبات الواقعة، بمحضر في الضبط، يدونه قاضي

التنفيذ، يبين فيه وصف الواقعة، وأدلة ثبوتها.

٢/٨٠- إذا ثبت أن دعوى الإعسار احتيالية، حكم القاضي برد الدعوى، ويكون حكمه خاضعاً لطرق الاستئناف.

٣/٨٠- المراد بقاضي الموضوع المشار إليه في المادة، هو المختص بنظر القضايا الجزائية.

(المادة الحادية والثمانون)

النظام:

١- يصدر قاضي التنفيذ أمره للجهات المسؤولة عن الأصول الواردة في هذا النظام بالحجز على الأموال التي ترد مستقبلاً للمدين المعسر.

٢- يشعر القاضي أحد المرخص لهم بتسجيل المعلومات الائتمانية بواقعة الإعسار.

٣- للدائن التقدم بالسند التنفيذي نفسه مستقبلاً إلى قاضي التنفيذ إذا ظهر للمدين المعسر أي مال.

اللائحة:

١/٨١- على الجهات المسؤولة عن الأصول التي أمرها القاضي بالحجز، إحاطة قاضي التنفيذ بما تتخذه.

١/٨١- ينشر اسم وهوية من ثبت إعساره في موقع نشر بيانات التنفيذ الإلكتروني.

٢/٨١- يُشعر القاضي الجهة المسجلة بسداد المدين كامل دينه إذا تم ذلك.

٣/٨١- إذا انقضت الديون، فيهمش قاضي التنفيذ على صك الإعسار بذلك.

٤/٨١- النظر في دعوى الملاءة من اختصاص الدائرة التي أثبتت الإعسار، وتُحسب إحالة.

(المادة الثانية والثمانون)

النظام:

يخضع التاجر في إعلان إفلاسه لقواعد الإفلاس المقررة نظاماً.

الفصل الثاني

الحبس التفنيذي

(المادة الثالثة والثمانون)

النظام:

يصدر قاضي التنفيذ - بناءً على

أحكام هذا النظام – حكماً بحبس المدين إذا ثبت له امتناعه عن التنفيذ، ويستمر الحبس حتى يتم التنفيذ.

اللائحة:

٨٣/١– المقصود بالامتناع في هذه المادة، لغير عذر الإعسار.

٨٣/٢– لا يخضع الحكم بحبس المدين تنفيذياً لطرق الاستئناف.

٨٣/٣– إذا ظهر للقاضي مصلحةُ في عدم حبس المدين، أو إطلاقه بعد حبسه، فله ذلك، وفي حال إطلاق المحبوس يحدد القاضي مدة معينه، ويأخذ كفيلاً غُرمياً مليئاً، أو كفالة مصرفية، أو رهناً عينياً، ويعتبر الإقرار بالكفالة، والضمان والرهن، سندًا تنفيذياً.

(المادة الرابعة والثمانون)

النظام:

لا يجوز الحبس التنفيذي للمدين في الأحوال الآتية:

١- إذا كان لديه أموال ظاهرة كافية للوفاء بالحق الذي عليه ويمكن الحجز والتنفيذ عليها.

٢- إذا قدم كفالة مصرفية، أو قدم كفيلاً مليئاً، أو كفالة عينية تعادل الدين.

٣- إذا ثبت إعساره، وفقاً لأحكام هذا النظام.

٤- إذا كان من أصول الدائن، ما لم يكن الدين نفقة شرعية مقررة.

٥- إذا ثبت بشهادة الهيئة الطبية المختصة إصابته بمرض لا يتحمل معه الحبس.

٦- إذا كانت امرأة حاملاً، أو كان لها طفل لم يتجاوز الثانية من عمره.

اللائحة:

٨٤/١– لا يجوز حبس المدين إذا تعذر التنفيذ على أمواله؛ لأمرٍ خارج عن طوعه.

٨٤/٢– يجوز الحبس التنفيذي إذا كانت أموال المدين الظاهرة محل نزاع، أو تعلق بها استحقاق للآخرين.

٨٤/٣– إذا قدم الكفيل الغارم كفالة مصرفية، أو رهناً عينياً تم الحجز عليهما، وإذا لم يقدم شيئاً من ذلك، فيمهل مدة لا تتجاوز عشرة

أيام؛ لإيداع قيمة السند التنفيذي في حساب المحكمة، وإلا يوقع الحبس على المدين، والكفيل، ويحجز على مال الكفيل، وينفذ عليه.

٤/٨٤- تعرف ملاءة الكفيل في هذه المادة بإفصاحه عن أموال له تكفي لسداد الدين، ويتحقق القاضي من ذلك.

(المادة الخامسة والثمانون)

النظام:

لا يؤدي تنفيذ الحبس إلى انقضاء الحق، وينفذ الحبس التنفيذي بمعزل عن المسجونين في القضايا الجزائية، وتهيئ إدارة السجن للمحبوس ما يمكنه من الوفاء بديونه، أو تسويتها.

اللائحة:

١/٨٥- تمكين السجين من القيام بأعمال للوفاء بديونه، أو تسويتها، سلطة تقديرية للقاضي حسب حال كل مدين.

(المادة السادسة والثمانون)

النظام:

تسري أحكام الحبس التنفيذي على الممثل النظامي للشخص المعنويالخاص، أو المتسبب في إعاقة التنفيذ من مسنوبيه.

الفصل الثالث

العقوبات

(المادة السابعة والثمانون)

النظام:

تختص المحاكم الجزائية بالنظر في إيقاع العقوبات الواردة في هذا النظام، وترفع هيئة التحقيق والادعاء العام الدعوى بناءً على إحالة يصدرها قاضي التنفيذ أو بلاغ من المتضرر.

اللائحة:

١/٨٧- إذا كانت إحالة القضية لهيئة التحقيق والادعاء العام من قاضي التنفيذ بطلب رفع الدعوى العامة، فيتعين إقامتها.

(المادة الثامنة والثمانون)

النظام:

١- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات كل مدين ارتكب أياً من الجرائم الآتية:

أ- الامتناع عن تنفيذ الحكم النهائي الصادر في حقه، أو ثبت قيامه بإخفاء أمواله، أو تهريبها، أو امتنع عن الإفصاح عما لديه من أموال.

ب- تعمد تعطيل التنفيذ بأن أقام دعوى قصد منها تعطيل التنفيذ.

ج – مقاومة التنفيذ، بأن هدد، أو تعدى هو بنفسه – أو بوساطة غيره – على موظف، أو مرخص له يقوم بالتنفيذ، أو قام بأي من ذلك ضد المنفذ له، وأي فعل آخر غير مشروع قام به بقصد مقاومة التنفيذ.

د – الكذب في إقراراته أمام المحكمة، أو الكذب في الإجراءات، أو تقديم بيانات غير صحيحة.

٢- يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه المادة، كل من أعان المدين، أو ساعده في أي من الجرائم المنصوص عليها في الفقرات (ش/أ) و (١/ب) و(١/ج) و(١/د) من هذه المادة.

اللائحة:

٨٨/١– تسري أحكام هذه المادة، على الممثل النظامي للشخص المعنوي الخاص، أو المتسبب في إعاقة التنفيذ من منسوبيه.

(المادة التاسعة والثمانون)

النظام:

يعاقب الموظف العام ومن في حكمه بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات إذا منع التنفيذ أو أعاقه. ويعد ذلك جريمة من الجرائم المخلة بالأمانة.

اللائحة:

٨٩/١– تسري أحكام هذه المادة، على موظفي الشركات التي تملكها الدولة، أو تشترك في ملكيتها، وكذلك الجمعيات ذات النفع العام.

(المادة التسعون)

النظام:

يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة كل مدين ثبت أن سبب مديونيته قيامه بعلم احتيالي، أو قيامه بتبديد أمواله إذا كانت الأموال

كثيرة ولو ثبت إعساره في الحالتين. وتعد هذه الأفعال من الجرائم الكبيرة الموجبة للتوقيف.

اللائحة:

٩٠/١- لا يترتب على سداد الدين إسقاط العقوبة.

٩٠/٢- تشمل أحكام هذه المادة، من جمع الأموال من الناس بغرض المتاجرة لهم، وبددها، أو استولى عليها، أو أخفاها.

(المادة الحادية والتسعون)

النظام:

يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من:

١- الشخص المطلع على بيانات أصول المدين، إذا سرب تلك البيانات، ويعاقب بالعقوبة نفسها كل شخص اطلع على تلك البيانات دون أمر قضائي.

٢- الحارس أو الخازن القضائي وتابعيهما، إذا أخل أي منهم بواجباته؛ بإهماله أو تعديه أو تهربه من تسليم الأموال، أو تسلمها.

٣- المقوم أو وكيل البيع وتابعيهما، أو المشارك في المزاد؛ إذا تعمد أي منهم التأثير على السعر، أو التضليل في عدالة الأسعار.

اللائحة:

٩١/١- إيقاع العقوبات الجزائية على من ذكر في الفقرات الثلاث، لا يمنع من لحقه ضرر من المطالبة بحقه.

(المادة الثانية والتسعون)

النظام:

يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر كل من امتنع من الوالدين - أو غيرهما - عن تنفيذ حكم صادر بالحضانة، أو الولاية، أو الزيارة، أو قام بمقاومة التنفيذ، أو تعطيله.

اللائحة:

٩٢/١- إذا نُفذ الحكم بالعقوبات المذكورة في المواد (٨٨- ٨٩ - ٩٠ - ٩١- ٩٢) من هذا النظام، ثم عاد من نفذت عليه العقوبة إلى ارتكاب موجبها، فيعاقب وفق المواد المذكورة.

أحكام عامة

(المادة الثالثة والتسعون)

النظام:

تنشأ في وزارة العدل وكالة مختصة للتنفيذ تعنى بالشؤون الإدارية، والمالية، تتولى ما يأتي:

١- الترخيص لمقدمي خدمات التنفيذ، وهم:

أ- مبلغ الأوراق القضائي.

ب- وكيل البيع القضائي.

ج- الحارس القضائي.

د – الخازن القضائي.

هـ - شركات متخصصة تتولى الإشراف على عملية تسلُّم المؤجر الأصول المنقولة وفقاً لضوابط تضعها وزارة العدل بالتنسيق مع وزارة الداخلية.

و – مقدم خدمة تنفيذ من القطاع الخاص بعد موافقة مجلس الوزراء على إسناد الخدمة إلى هذا القطاع.

وتحدد اللائحة أحكام الترخيص لهم، وقواعد تأهيلهم بما في ذلك الضمان المالي المطلوب، وقواعد إجراءات عملهم، والإشراف عليهم، وسياسات تحديد الأجور التي يتقاضونها، والجزاءات التي توقع عليهم.

٢- الاستعانة بشركة (أو أكثر) للقيام بأعمال التنفيذ أو بعضها تحت إشراف قضاء التنفيذ.

٣- إعداد لائحة لتدريب العاملين في التنفيذ.

٤- نشر بيانات التنفيذ.

٥ – تبادل الإفصاح عن الأصول مع الدول الأخرى.

اللائحة:

٩٣/١– تقوم وكالة الوزارة لشؤون الحجز والتنفيذ بإعداد اللائحتين الواردتين في الفقرة (١/و) والفقرة (٣) من هذه المادة، والتنسيق مع وزارة الداخلية حيال ما ورد في الفقرة (١/هـ)، وتصدر اللائحتان المذكورتان بقرار وزاري.

(المادة الرابعة والتسعون)

النظام:

لا يخل تطبيق هذا النظام بما ارتبطت

به المملكة مـن معاهدات، واتفاقيات مع الدول والهيئات والمنظمات الدولية.

(المادة الخامسة والتسعون)

النظام:

للمتضـرر من المماطلة في إجراءات التنفيـذ، إقامـة دعـوى في مواجهـة المتسـبب أمام قاضي التنفيذ؛ لتعويضه عمّا لحقه من ضرر.

اللائحة:

٩٥/١- يتولى النظر في دعوى الضرر دائـرة التنفيذ التي تولّت إجراءات التنفيذ.

٩٥/٢- لا يجـوز تعويض الدائـن بزيادة الدين مقابل تأخير الوفاء.

(المادة السادسة والتسعون)

النظام:

يلغي هذا النظام المواد من (السادسة والتسـعين بعد المائة إلى الثانية والثلاثين بعـد المائتيـن) مـن نظـام المرافعـات الشـرعية، الصادر بالمرسـوم الملكي رقم (م/٢١) وتاريخ ١٤٢١/٥/٢٠هـ، والفقرة (ز) من المادة (الثالثة عشـرة) من نظام ديوان المظالم، الصـادر بالمرسـوم الملكي رقـم (م/٧٨) وتاريـخ ١٤٢٨/٩/١٩هــ، وكل ما يتعارض معه من أحكام.

(المادة السابعة والتسعون)

النظام:

يصـدر الوزير اللائحة خـلال مائة وثمانين يوماً من تاريخ صـدور النظام، ويعمل بها بعد نفاذه.

اللائحة:

٩٧/١- تراجـع اللائحـة؛ لغرض تحديثهـا، عندمـا تستدعـي الحاجة ذلك خلال سنتين من نفاذ النظام.

(المادة الثامنة والتسعون)

النظام:

يعمل بهـذا النظام بعد مضـي مائة وثمانين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

اللائحة:

٩٨/١- تسـري أحكام هـذا النظام على السندات التنفيذية التي نشأت بعد نفاذه.



نظام الحماية من الإيذاء

❖ الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٥٢ في ١٥/١١/١٤٣٤هـ.

المادة الأولى:

يقصد بالعبارات والمصطلحات الآتية – أينما وردت في هذا النظام – المعاني المبينة أمامها، ما لم يقتض السياق خلاف ذلك:

-الوزارة: وزارة الشؤون الاجتماعية.

-الوزير: وزير الشؤون الاجتماعية.

-النظام: نظام الحماية من الإيذاء.

-اللائحة: اللائحة التنفيذية لهذا النظام.

-الإيذاء: هو كل شكل من أشكال الاستغلال، أو إساءة المعاملة الجسدية أو النفسية أو الجنسية، أو التهديد به، يرتكبه شخص تجاه شخص آخر، متجاوزاً بذلك حدود ما له من ولاية عليه أو سلطة أو مسؤولية أو بسبب ما يربطهما من علاقة أسرية أو علاقة إعالة أو كفالة أو وصاية أو تبعية معيشية. ويدخل في إساءة المعاملة امتناع شخص أو تقصيره في الوفاء بواجباته أو التزاماته في توفير الحاجات الأساسية لشخص آخر من أفراد أسرته أو ممن يترتب عليه شرعاً أو نظاماً توفير تلك الحاجات لهم.

المادة الثانية:

يهدف هذا النظام إلى الآتي:

١-ضمان توفير الحماية من الإيذاء بمختلف أنواعه.

٢-تقديم المساعدة والمعالجة، والعمل على توفير الإيواء والرعاية الاجتماعية والنفسية والصحية المساعدة اللازمة.

٣-اتخاذ الإجراءات النظامية اللازمة لمساءلة المتسبب ومعاقبته.

٤-نشر التوعية بين أفراد المجتمع حول مفهوم الإيذاء، والآثار المترتبة عليه.

٥-معالجة الظواهر السلوكية في المجتمع التي تنبئ عن وجود بيئة مناسبة

لحدوث حالات إيذاء.

٦-إيجاد آليات علمية وتطبيقية للتعامل مع الإيذاء.

المادة الثالثة:

١- يجب على كل من يطلع على حالة إيذاء الإبلاغ عنها فوراً.

٢- مع مراعاة ما تقضي به الأنظمة ذات العلاقة من إجراءات، يلتزم كل موظف عام -مدني أو عسكري- وكل عامل في القطاع الأهلي، اطلع على حالة إيذاء -بحكم عمله- إحاطة جهة عمله بالحالة عند علمه بها، وعليها إبلاغ الوزارة أو الشرطة بحالة الإيذاء فور العلم بها، وتحدد اللوائح إجراءات التبليغ.

المادة الرابعة:

١-تتولى الوزارة والشرطة تلقي البلاغات عن حالات الإيذاء، سواء كان ذلك ممن تعرض له مباشرة أو عن طريق الجهات الحكومية بما فيها الجهات الأمنية المختصة أو الصحية، أو الجهات الأهلية، أو ممن يطلع عليها.

٢-إذا تلقت الشرطة بلاغاً عن حالة إيذاء، فإن عليها اتخاذ ما يدخل ضمن اختصاصها من إجراءات، وإحالة البلاغ مباشرة إلى الوزارة.

المادة الخامسة:

١- لا يجوز الإفصاح عن هوية المبلغ عن حالة إيذاء إلا برضاه، أو في الحالات التي تحددها اللوائح التنفيذية. ويلتزم موظفو الوزارة وكل من يطلع - بحكم عمله- على معلومات عن حالات الإيذاء؛ بالمحافظة على سرية ما يطلعون عليه من معلومات.

٢- يساءل تأديبياً - وفقاً للإجراءات المقررة نظاماً - كل موظف عام - مدني أو عسكري- وكل عامل في القطاع الأهلي، يخالف أياً من الأحكام المتعلقة بالإبلاغ عن حالات الإيذاء الواردة في هذا النظام.

المادة السادسة:

يعفى المبلغ حَسَن النية من المسؤولية إذا تبين أن الحالة التي بلغ عنها ليست

حالة إيذاء وفقاً لأحكام هذا النظام.

المادة السابعة:

تباشر الوزارة فور تلقيها بلاغاً عن حالة إيذاء – بعد توثيق البلاغ وإجراء تقويم للحالة – باتخاذ أيٍّ من الإجراءات التالية:

١-اتخاذ الإجراءات اللازمة التي تكفل تقديم الرعاية الصحية اللازمة لمن تعرض للإيذاء، وإجراء التقويم الطبي للحالة إذا تطلب الأمر ذلك.

٢-اتخاذ الترتيبات اللازمة للحيلولة دون استمرار الإيذاء أو تكراره.

٣-توفير التوجيه والإرشاد الأسري والاجتماعي لأطراف الحالة إذا قدرت الوزارة إمكان الاكتفاء بمعالجة الحالة في إطارها الأسري.

٤-استدعاء أيّ من أطراف الحالة أو أي من أقاربهم أو من له علاقة؛ للاستماع إلى أقواله وإفادته وتوثيقها، واتخاذ الإجراءات والتعهدات اللازمة التي تكفل توفير الحماية اللازمة والكافية لمن تعرض للإيذاء.

٥-العمل على إخضاع من يلزم من أطراف الحالة إلى علاج نفسي أو برامج تأهيل بما يلائم كل حالة.

المادة الثامنة:

دون إخلال بما نصت عليه المادة (السابعة) من هذا النظام، على الوزارة إذا ظهر لها من البلاغ خطورة الحالة أو أنها تشكل تهديداً لحياة من تعرض للإيذاء أو سلامته أو صحته؛ اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة للتعامل مع الحالة بما يتمشى مع خطورتها، بما في ذلك إبلاغ الحاكم الإداري، أو الجهات الأمنية المعنية، لاتخاذ ما يلزم كل بحسب اختصاصه، والتنسيق مع تلك الجهات، لضمان سلامة من تعرض للإيذاء بما في ذلك نقله أو نقل المعتدي –إذا لزم الأمر- إلى مكان الإيواء المناسب حتى زوال الخطر.

المادة التاسعة:

إذا تبين للوزارة أن التعامل مع حالة الإيذاء تستلزم التدخل العاجل أو الدخول إلى المكان الذي حدثت فيه

واقعة الإيذاء؛ فلها الاستعانة بالجهات الأمنية المختصة، وعلى تلك الجهات الاستجابة الفورية للطلب وفقاً لطبيعة كل حالة ودرجة خطورتها.

المادة العاشرة:

تراعي الوزارة – عند تعاملها مع أي من حالات الإيذاء – درجة العنف المستخدم ونوعه ومدى تكراره، وألا يترتب على اللجوء إلى أيٍّ من الوسائل المستخدمة لمعالجته ضرر أشد على الضحية، أو أن يؤثر ذلك بالضرر على وضعه الأسري أو المعيشي، مع إعطاء الأولوية للإجراءات الإرشادية والوقائية في التعامل مع الحالة، ما لم يقتض الحال خلاف ذلك.

المادة الحادية عشرة:

إذا رأت الوزارة أن واقعة الإيذاء تشكل جريمة، فعليها إبلاغ جهة الضبط المختصة نظاماً، لاتخاذ الإجراءات النظامية اللازمة.

المادة الثانية عشرة:

تتابع الوزارة قضايا الإيذاء التي تحيلها إلى جهة الضبط، وفقاً لما ورد في المادة (الحادية عشرة) من هذا النظام، وعلى جهة الضبط إحاطة الوزارة بما انتهت إليه من إجراءات حيال كل قضية على حدة.

المادة الثالثة عشرة:

دون الإخلال بأي عقوبة أشد مقررة شرعاً أو نظاماً يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة، وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف ولا تزيد على خمسين ألف ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من ارتكب فعلاً شكل جريمة من أفعال الإيذاء الواردة في المادة(الأولى) من هذا النظام، وفي حال العود تضاعف العقوبة وللمحكمة المختصة إصدار عقوبة بديلة للعقوبات السالبة للحرية.

المادة الرابعة عشرة:

لا تؤثر الأحكام والإجراءات المنصوص عليها في هذا النظام على الالتزامات المترتبة على الجهات المعنية الأخرى، كل بحسب اختصاصه، ولا

تخل هذه الأحكام والإجراءات بأي حق أفضل يتعلق بالحماية من الإيذاء ينص عليه نظام آخر أو اتفاقية دولية تكون المملكة طرفاً فيها.

المادة الخامسة عشرة:

تتخذ الوزارة بالتعاون مع الجهات ذات العلاقة جميع التدابير الوقائية المناسبة للحماية من الإيذاء، ولها في سبيل ذلك - دون حصر - القيام بما يأتي:

١-نشر التوعية بمفهوم الإيذاء وخطورته وآثاره السيئة على بناء شخصية الفرد واستقرار المجتمع وتماسكه.

٢-اتخاذ ما يلزم لمعالجة الظواهر السلوكية في المجتمع، التي تسهم في إيجاد بيئة مناسبة لحدوث حالات الإيذاء.

٣- توفير معلومات إحصائية موثقة عن حالات الإيذاء؛ للاستفادة منها في وضع آليات العلاج، وفي إجراء البحوث والدراسات العلمية المتخصصة.

٤- تعزيز برامج التوعية والتثقيف التي تهدف إلى الحد من الإيذاء من خلال وسائل الإعلام والأجهزة الأخرى.

٥- تنظيم برامج تدريبية متخصصة لجميع المعنيين بالتعامل مع حالات الإيذاء، بمن فيهم القضاة ورجال الضبط والتحقيق والأطباء والأخصائيون وغيرهم.

٦- توعية أفراد المجتمع - وبخاصة الفئات الأكثر تعرضاً للإيذاء - بحقوقهم الشرعية والنظامية.

٧- تكثيف برامج الإرشاد الأسري.

٨- دعم وإجراء البحوث العلمية والدراسات المتخصصة ذات العلاقة بالحماية من الإيذاء.

المادة السادسة عشرة:

يصدر الوزير اللائحة خلال تسعين يوماً من تاريخ نشر النظام في الجريدة الرسمية، ويعمل بها من تاريخ سريانه.

المادة السابعة عشرة:

يسري هذا النظام بعد تسعين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.



نظام القياس والمعايرة

❖ الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٥١ في ١٣/١١/١٤٣٤هـ.

الفصل الأول

أهداف النظام والتعريفات

المادة الأولى:

يقصد بالكلمات والعبارات الآتية – أينما وردت في هذا النظام – المعاني المبينة أمامها، ما لم يقتض السياق خلاف ذلك:

النظام: نظام القياس والمعايرة.

اللائحة: اللائحة التنفيذية لهذا النظام.

الهيئة: الهيئة السعودية للمواصفات والمقاييس والجودة.

المترولوجيا: علم القياس.

القياس: مجموعة العمليات بغرض إيجاد قيمة كمية ما.

المعايرة: مجموعة العمليات التي تبين تحت شروط معينة – العلاقة بين القيم المبينة بواسطة جهاز قياس أو نظام قياس، والقيم المعلومة المناظرة للكمية المقيسة.

شهادة المعايرة: وثيقة تسجل فيها نتائج المعايرة.

المعايرة القانونية: جزء من المترولوجيا الذي يختص بوحدات القياس وطرقه، وأجهزته، وذلك فيما يتعلق بالمتطلبات الفنية والقانونية الملزمة، لضمان الحماية العامة، من حيث الأمان ودقة القياس المناسبة.

معيار قياس: معيار مادي أو جهاز قياس، أو نظام قياس؛ يستخدم لتحديد وحدة أو إنتاجها، أو حفظها، أو إعطائها قيمة معلومة أو أكثر من كمية ما؛ لنقلها إلى أجهزة قياس أخرى.

الأوزان والمقاييس: كل معايير القياس، وكذلك العمليات المستخدمة فيه؛ والمتعلقة بالمعايرة القانونية.

جهاز القياس: أداة تستخدم لإجراء القياس؛ سواء أكان منفرداً أو مربوطاً بمعدات أخرى بطريقة منتظمة خلال استخدامها.

النظام الدولي للوحدات: نظام مترابط للوحدات، تبناه المؤتمر العام للأوزان والمقاييس، وأوصى به.

معيار أولي: معيار لكمية، تتوافر فيه أعلى درجات الجودة المترولوجية في مجال ما.

معيار وطني: معيار معترف به بقرار وطني رسمي بصفته أساساً لتثبيت قيمة جميع المعايير الأخرى للكمية المعنية في بلد ما، ويكون مسنداً إلى المعيار الدولي.

معيار دولي: معيار معترف به باتفاق دولي يستخدم دولياً أساساً لتثبيت قيمة جميع المعايير الأخرى للكمية المعنية.

معيار مرجعي: معيار تتوافر فيه أعلى مستويات الجودة المترولوجية في مكان محدد.

معيار عامل: معيار تم معايرته على معيار مرجعي، يستخدم بانتظام لمعايرة أو لفحص المقاييس المادية، أو أجهزة القياس.

الإسناد: خاصية لنتيجة قياس ما، حيث يمكن ربط هذه النتيجة بمعايير دولية أو وطنية من خلال سلسلة متصلة من المقارنات.

التحقق: مجموعة العمليات التي تجرى بواسطة المختبرات المعتمدة للتأكد من أن جهاز القياس أو أداة القياس مستوفٍ تماماً متطلبات التحقق، ويشمل التحقق كلاً من الاختبار والدمغ.

تحقق أولي: التحقق الأول الذي يجرى لأول مرة لجهاز قياس جديد لم يسبق إجراء تحقق له.

الفحص: مجموعة العمليات التي تجرى للتأكد من أن جهاز قياس ما مستوفٍ المتطلبات القانونية المتعلقة بالتحقق، أو التوصيات الواردة في المواصفات الفنية.

الدمغ: وضع علامات على أجهزة

القياس، تدل على المطابقة لمتطلبات التحقق.

الاختبار: مجموعة العمليات التي من خلالها يتم التأكد من أداء العينة، لمعرفة جودتها تحت ظروف محددة.

تقرير قياس أو اختبار: وثيقة تحتوي على نتائج القياس أو الاختبار، وعلى أي معلومة أخرى متعلقة بهذه النتائج.

الارتياب في القيم: تقدير يصف مدى القيم التي تقع ضمنها القيمة الحقيقية للكمية المقيسة.

النموذج: التصميم النهائي لجهاز قياس، يتم فيه التحديد المناسب لكل العناصر التي تؤثر على خصائصه المترولوجية.

علامة الجودة: علامة يرخص بها لمنتج وطني، بعد قيام الهيئة بالتحقق من مطابقته للمواصفات القياسية السعودية ذات العلاقة.

شهادة المطابقة: شهادة تمنح بواسطة الهيئة أو من جهة دولية معتمدة لمجموعة إنتاج معينة، بعد إجراء اختبارات المطابقة عليها؛ وفقاً للمواصفات القياسية السعودية أو الدولية المعتمدة.

المركز الوطني: المركز الوطني للقياس والمعايرة.

المختبرات المعتمدة: المختبرات التي تمنحها الهيئة شهادة اعتماد تفيد قدرتها بالقيام ببعض خدمات الاختبار أو المعايرة أو كلها.

المادة الثانية:

يهدف هذا النظام إلى الآتي:

- توحيد جهة القياس والمعايرة في المملكة.
- التمشي مع النظام العالمي للقياس والمعايرة.
- تسهيل عمليات التبادل التجاري للسلع بين المملكة ودول العالم فيما يتعلق بالقياس والمعايرة.
- تغطية المقاييس والمعايير للمجالات التجارية، والصناعية، والعلمية.

الفصل الثاني
وحدات القياس

المادة الثالثة:

يُتخذ النظام الدولي للوحدات أساساً لوحدات القياس التي يرجع إليها في جميع القياسات في المملكة العربية السعودية. ويجب على جميع المختبرات استخدام وحدات النظام الدولي (SI Units)، وهذه الوحدات مبنية على الوحدات الأساسية الآتية:

١- وحدة الطول: المتر.

٢- وحدة الكتلة: الكيلوغرام.

٣- وحدة الزمن: الثانية.

٤-وحدة درجة الحرارة: الكلفن.

٥- وحدة شدة التيار الكهربائي:الأمبير.

٦- وحدة كمية المادة: المول.

٧- وحدة شدة الإضاءة الشمعة.

المادة الرابعة:

تحدد وحدات النظام الدولي ورموزها والوحدات المشتقة منها المستخدمة في كل مجال من خلال المواصفات القياسية التي تعتمدها الهيئة.

المادة الخامسة:

يكون قياس ومعايرة الخصائص الكمية للبضائع المستوردة والمصنعة محلياً بمكان ظاهر على السلعة وبوحدات النظام الدولي.

الفصل الثالث
تصنيف المختبرات وإسناد معايير القياس

المادة السادسة:

تصنف مختبرات القياس والمعايرة على النحو التالي:

١-المركز الوطني.

٢-المختبرات المعتمدة.

المادة السابعة:

يشترط لإسناد معايير القياس الآتي:

١-أن تكون شهادات المعايرة الخاصة بالمعايير الوطنية المحفوظة في المركز الوطني سارية الصلاحية، وأن تتضمن

الارتيـاب في القيم، وأن تكون صـادرة من المكتب الـدولي لـلأوزان والمقاييس (BIPM) أو أي مختبر معايرة معترف به دوليـاً؛ لتأكيد إسـناديتها إلـى المعايير الدولية.

٢- أن تعايـر معايـير المركـز الوطني المرجعية والعاملة داخـل المركز الوطني، وأن يكـون الارتياب في القيم مرافقاً لها؛ لتأكيد إسناديتها إلى المعايير الوطنية.

٣- أن تعاير المعايير العاملة للمختبرات المعتمدة داخل هذه المختبرات، وأن يكون الارتيـاب في القيـم مرافقاً لهـا؛ لتأكيد إسناديتها إلى المعايير الوطنية.

٤- أن تتضمن شهادات المعايرة الخاصة بالمعايـير المرجعيـة لمختـبرات القياس والمعايـرة التي تعتمدها الهيئـة الارتياب في القيـم، وأن تكون صـادرة من المركز الوطنـي؛ لتأكيد إسـناديتها إلـى المعايير الوطنية.

الفصل الرابع

مهمات الجهات المخولة بالقياس والمعايرة

المادة الثامنة:

أ- مهمات الهيئة:

مع عدم الإخلال باختصاصات الهيئة المنصـوص عليها نظاماً تتولـى الهيئة ما يأتي:

١-إقـرار النموذج طبقاً للمواصـفات القياسـية السـعودية أو توصيات المنظمة الدولية للمعايرة القانونية (OIML)، ومنح شـهادات إقرار النمـوذج لأجهزة القياس والتحقق الأولي.

٢-اعتماد مختبرات القياس والمعايرة.

٣- التنسـيق مع الجهات ذات العلاقة لضـمان حفـظ المعايـير المرجعيـة في المختبرات المعتمدة، وكذلك حفظ المعايير العاملـة بحالة جيدة في تلـك المختبرات ومعايرتهـا دولياً، بإسـنادها إلى وحدات النظام الـدولي والمعايير الوطنية للقياس،

المحفوظة في المركز الوطني.

٤- منح شهادات المطابقة لنماذج أجهزة القياس الخاضعة للمعايير القانونية.

ب-مهمات المركز الوطني:

١- الاعتناء بالمعايير الوطنية، والمعايير المرجعية، والمعايير العاملة، وحفظها؛ والتي تمثل وحدات النظام الدولي ومضاعفاتها وأجزاءها. وتكون مسندة إلى المعايير الدولية مع تحديد الارتياب في القيم.

٢- معايرة المعايير المرجعية والعاملة وأجهزة القياس للمختبرات الأخرى دورياً.

٣- البحث والتطوير في معايير القياس، وتحقيق وحدات النظام الدولي ومضاعفاتها وأجزائها.

٤- رفع تقارير اختبار أجهزة القياس وفحصها إلى الهيئة؛ لمنح شهادات مطابقة النموذج، وإجراء التحقق الأولي لأجهزة القياس.

٥- تقديم المشورة الفنية للهيئة في إعداد مشروعات المواصفات القياسية السعودية، وفي منح شهادات الاعتماد للمختبرات، وفي منح علامات الجودة.

٦- إبداء المساعدة والمشورة، في مجال القياس والمعايرة، للجهات والمختبرات التي تطلب ذلك.

٧- الاعتناء بالوحدات القانونية لأجهزة القياس وحفظها ومعايرتها.

ج- مهمات المختبرات المعتمدة:

١- حفظ المعايير المرجعية والمعايير العاملة، المسندة إلى المعايير الوطنية.

٢- معايرة أجهزة القياس التابعة لهذه المختبرات دورياً.

٣- حفظ المعايير المرجعية والمعايير العاملة لمعايرة أجهزة القياس والتحقق منها.

٤- الفحص والتحقق من أجهزة القياس التي تخضع لهذا النظام ولائحته،

وذلك وفقاً لعياراتها أو أوزانها أو أكيالها أو مقاساتها، والتأكد من عدم استعمال طرق أو وسائل من شأنها جعل ذلك غير صحيح.

٥- توفير خدمة المعايرة والاختبار، للوفاء بمتطلبات المعايرة داخل المختبر أو خارجه.

المادة التاسعة:

يقوم المركز الوطني والمختبرات المعتمدة بالآتي:

١- إجراء تحقق أولي لأجهزة القياس الجديدة بعد منحها شهادة المطابقة وقبل استخدامها. وتبين اللائحة كيفية ذلك والمواقع التي يتم فيها التحقق ومسؤولية إحالة الأجهزة للتحقق وفترات الصلاحية.

٢- تحصيل تكاليف معايرة من طالبي الخدمة، وتحدد اللائحة تلك التكاليف.

الفصل الخامس
قواعد الاعتناء بمعايير القياس المستخدمة لأغراض المعايرة القانونية وحفظها وإسنادها

المادة العاشرة:

أ- قواعد الاعتناء بمعايير القياس:

١- يجب أن تحمل المعايير الوطنية التي يعتني بها المركز الوطني شهادة معايرة سارية الصلاحية مسندة إلى المعايير الدولية التي تحقق في المركز الوطني أوتلك المحفوظة في المكتب الدولي للأوزان والمقاييس (BIPM) أو في مختبرات المعايرة الدولية المعترف بها.

٢- تعاير المعايير المرجعية والمعايير العاملة داخلياً، وتدرج قيمها مرافقة لقيمة الارتياب في قيمها.

٣-يجب أن تحمل المعايير المرجعية شهادة معايرة سارية الصلاحية مع ذكر الارتياب في قيمها، وأن تكون صادرة من الهيئة.

٤- يجب أن تعاير المعايير العاملة بالمعايير المرجعية، وأن تكون قيمها محددة، مع ذكر الارتياب في القيم.

٥- يجب أن تمثل وحدات القياس ومضاعفاتها وأجزاؤها تمثيلاً فيزيائياً بوساطة المعايير الوطنية والمعايير المرجعية وكذلك المعايير العاملة.

ب- مدة المعايرة وطريقة الدمغ:

١- تحدد اللائحة مدة المعايرة لجميع معايير القياس المحتفظ بها في الهيئة، وغيرها من المختبرات المعتمدة.

٢- يصمم الدمغ طبقاً للإجراءات التي تحددها اللائحة.

الفصل السادس

المتطلبات المترولوجية لأجهزة القياس

المادة الحادية عشرة:

١- تطبق المواصفات القياسية السعودية الخاصة بمتطلبات أجهزة القياس وطرق معايرتها. وتبين اللائحة كيفية ذلك.

٢- تعتمد المواصفات القياسية السعودية ذات العلاقة أساساً على توصيات المنظمة الدولية للمعايرة القانونية (OIML).

الفصل السابع

الضبط والتحقيق والمحاكمة

المادة الثانية عشرة:

يتولى ضبط مخالفات أحكام هذا النظام وإثباتها، موظفون مختصون، وتحدد اللائحة الآتي:

١- الجهة أو الجهات المسؤولة عن تسميتهم.

٢- الصلاحيات والمهمات المخولة لهم.

المادة الثالثة عشرة:

تختص هيئة التحقيق والادعاء العام بالتحقيق والادعاء العام في المخالفات الواردة في هذا النظام.

المادة الرابعة عشرة:

تتولى المحكمة المختصة الفصل في جميع المخالفات ودعاوى المطالبة الناشئة عن تطبيق هذا النظام.

الفصل الثامن

العقوبات

المادة الخامسة عشرة:

١-مع مراعاة ما يقضي به نظام مكافحة الغش التجاري، أو أي نظام آخر، يعاقب من يخالف أحكام هذا النظام بالآتي:

أ - غرامة لا تزيد على (مائة ألف) ريال، لمن خالف أحكام المواد "الثالثة" و"الرابعة" و"الخامسة" من هذا النظام.

ب- غرامة لا تزيد على (مائتي ألف) ريال، لمن حاز أو استخدم أجهزة قياس مخالفة لما يقضي به النظام.

٢- يترتب - في جميع الأحوال - على حيازة أو استخدام أجهزة قياس مخالفة لأحكام هذا النظام؛ أن تقضي المحكمة المختصة بمصادرتها أو إتلافها.

الفصل التاسع

أحكام ختامية

المادة السادسة عشرة:

يصدر مجلس إدارة الهيئة اللائحة، ويعمل بها بعد (مائة وثمانين) يوماً من تاريخ صدور هذا النظام.

المادة السابعة عشرة:

يحل هذا النظام محل نظام المعايرة والمقاييس، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٢٩) وتاريخ ١٣ / ٩ / ١٣٨٣هـ، ويلغي كل ما يتعارض معه من أحكام.

المادة الثامنة عشرة:

يعمل بها النظام بعد (مائة وثمانين) يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

إجراءات قضائية

الإجراءات المتبعة بإثبات المراجعة أو عدمها

د. ناصر بن إبراهيم المحيميد
عضو المجلس الأعلى للقضاء رئيس إدارة التفتيش القضائي

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده أما بعد:

إذا حصل الطلاق فإنه قد تحصل المراجعة أثناء العدة أو تنتهي العدة دون مراجعة، ولهذا النوع من الإثبات الإجراءات التالية:

أولاً: الإجراءات المتبعة في إثبات المراجعة أو عدمها.

ثانياً: التأصيل الفقهي لإثبات المراجعة أو عدمها.

ثالثاً: التأصيل النظامي لإثبات المراجعة أو عدمها.

رابعاً: صورة ضبط إثبات المراجعة.

خامساً: صورة ضبط إثبات انتهاء العدة وعدم المرجعة خلالها.

الإجراءات المتبعة في إثبات المراجعة أو عدمها

أولاً: وهي على قسمين:

أ – الإجراءات الخاصة بإثبات المراجعة:

١–حضور المطلق والمطلقة، أو من ينوب عنهما، وبرفقتهما ما يدل على علاقتهما وشخصيتهما، وإذا تعذر حضور المطلقة فيمكن الاكتفاء بحضور المطلق دون حضور المطلقة.

٢–تقرير المطلق إيقاعه مراجعة زوجته، وهي في عدتها، ومصادقة المطلقة على ذلك إذا كانت حاضرة.

٣- إحضار الصك الأصلي للطلاق.

٤- تأكد القاضي من كون المراجعة تمت في وقت العدة كأن يكون الزوج أوقع المراجعة خلال شهر من تاريخ الطلاق وهي حائل؛ غير حامل، أو قامت البينة العادلة المثبتة أن المرأة المطلقة هي في عدتها، ونحو ذلك.

٥- الإشهاد على المراجعة من قبل شاهدين اثنين.

٦- تقرير القاضي ثبوت المراجعة، والتهميش على صك الطلاق بما ثبت لديه، وتسليم الصك للمطلق بعد التهميش في سجل صك الطلاق.

قياس الإجراءات الخاصة بإثبات القضاء العدة وعدم المراجعة خلالها:

١- حضور المطلق والمطلقة، أو من ينوب عنهما، وبرفقتها ما يدل على علاقتهما وشخصيتهما.

٢- تقرير المطلق انتهاء عدة زوجته المطلقة، وعدم مراجعته لها خلال هذه العدة، ومصادقة الزوجة له على ذلك.

٣- إحضار الصك الأصلي للطلاق.

٤- تقرير القاضي ثبوت انقضاء عدة المطلقة، وعدم مراجعة المطلق لها خلال هذه العدة.

٥- التهميش على صك الطلاق بما تقرر لدى القاضي، وإلحاق ذلك في سجله، وتسليم الصك للمطلقة ليبقى لديها.

٦- الإشهاد على ما تقرر من قِبَل شاهدين اثنين.

ثانياً: التأصيل الفقهي لإثبات المراجعة أو عدمها

إذ طلق الرجل زوجته طلاقاً رجعياً، فإنه يجوز له أن يراجعها في أثناء عدتها، يقول الله تعالى: ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ ﴾البقرة: ٢٢٩ فالطلاق الذي فيه الرجعة مرتان، فإن طلق الأولى أو الثانية، فله أن يراجعها في عدتها بدون إذنها ورضاها، ولا يلزمه لذلك عقد ومهر جديدين، وهذا هو الإمساك بالمعروف، وقيل إن الإمساك بالمعروف هو الإمساك حتى تنقضي العدة، وكلاهما ممكن مراده، قال الله تعالى: ﴿ فَإِذَا بَلَغۡنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمۡسِكُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ فَارِقُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٖ ﴾الطلاق: ٢ يعني إذا قاربت انقضاء العدة فراجعوهن أو فارقوهن.

وقد أجمع أهل العلم على ذلك لقوله تعالى: ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنۡ أَرَادُوٓاْ إِصۡلَٰحٗا ﴾ البقرة: ٢٢٨ [١] والعدة هي التربص المحدود شرعاً لمدة معلومة تتربص فيها المرأة لتعرف براءة رحمها من الحمل، ويحصل ذلك بوضع الحمل، أو مضي الأقراء، أو الأشهر؛ حسب حال المطلقة إن كانت ممن تحيض أو لا تحيض[٢].

وقد بيّن الله جلّ وعلا العدد في كتابه أتم بيان، وجملة أنواع العدد أربعة أنواع، يهمنا في هذا المقام ثلاثة منها هي:

النوع الأول: عدة الحامل بوضع الحمل مطلقاً بائنة كانت أو رجعة، قال الله تعالى: ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلۡأَحۡمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعۡنَ حَمۡلَهُنَّ ﴾الطلاق: ٤، وهذا فيه عموم من ثلاث جهات:

أحدها: عموم المخبر عنه، وهو أولات الأحمال، فإنه يتناول جميعهن.

الثاني: عموم الأجل، فإنه إضافة إليهن، وإضافة اسم الجمع إلى المعرفة يعم، فجعل وضع الحمل جميع أجلهن، فلو كان لبعضهن أجل غيره لم يكن جمع أجلهن.

(١) أحكام القرآن لابن العربي ١/٢٥٧-٢٦٠، والمغني ١٠/٥٥٣، وبداية المجتهد ٢/٨٥.

(٢) كشاف القناع ٥/٤١١.

الثالث: أن المبتدأ والخبر معرفتان، أما المبتدأ فقوله: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ﴾، وأما الخبر فهو قوله: ﴿أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ في تأويل مصدر مضاف، أي: أجلهن وضع حملهن، والمبتدأ والخبر إذا كانا معرفتين، اقتضى ذلك حصر الثاني في الأول.

النوع الثاني: عدة المطلقة التي تحيض، وهي ثلاثة قروء كما قال تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾البقرة: ٢٢٨ والأقراء على الصحيح هي الحيض، وفي المسألة خلاف قوي طويل تحدث عنه الإمام ابن القيم – رحمه الله – في كتابه الزاد بما لا مزيد عليه[٣].

النوع الثالث: عدة التي لا حيض لها، وهي نوعان: صغيرة لا تحيض، وكبيرة قد يئست من الحيض، فبين الله سبحانه عدة النوعين بقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ﴾الطلاق: ٤ أي فعدتهن كذلك.

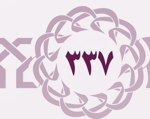
وهذا كله في الزوجة المدخول بها، وأما إذا كانت الزوجة غير مدخول بها، فإنه لا عدة عليها لقول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا ﴿٤٩﴾﴾الأحزاب: ٤٩، فإذا لم يكن لها عدة فليس لمطلقها مراجعتها، وذلك لأن الرجعة إنما تكون في العدة، فإذا طلقها زوجها ثم رغب فيها، فهو خاطب من الخُطّاب، يتزوجها برضاها بنكاح جديد، وترجع إليه بطلقتين.

وكذلك المدخول بها إذا انقضت عدتها من طلقة أو طلقتين، فلا رجعة عليها، ولا نفقة لها، وإن رغب مطلقها فهو خاطب كالخطاب[٤].

وتثبت الرجعة بشهادة رجلين ذكرين على قول المراجع وتلفظه بالرجعة اتفاقاً بين

(٣) زاد المعاد في هدي خير العباد ٥/٦٠٠.

(٤) البخاري ١٠/٥٤٨.



أهل العلم، ولا خلاف بين أهل العلم في أن السنّة الإشهاد، وإنما اختلفوا في الإشهاد: هل هو شرط في صحة الرجعة أو ليس بشرط؟ على قولين هما:

القول الأول: أن الإشهاد غير واجب، وهو للإمام مالك، والجديد من مذهب الشافعي، ورواية للإمام أحمد – رحمهم الله –[٥]، واستدلوا بما يلي:

١-أن الرجعة لا تفتقر إلى القبول، فلم تفتقر إلى الشهادة، كسائر حقوق الزوج، وخصوصاً حِلّ الظهار بالكفارة.

٢- أن ما لا يشترط فيه الولي لا يشترط فيه الإشهاد، كالبيع .

٣- أن الأمر بالآية في قوله تعالى: ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ الطلاق: ٢، يحمل على الاستحباب، لأن المراجعة حق كسائر الحقوق التي يقبضها الإنسان ولا يشترط فيها الإشهاد، فكذلك المراجعة، والجمع بين القياس والآية، يجعلنا نحمل الأمر في الآية على الندب.

قول الثاني: أن الإشهاد واجب، وهو قول الشافعي القديم ورواية عن الإمام أحمد – رحمهما الله–، واستدلوا بما يلي:

١- قول الله تعالى: ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ الطلاق: ٢ فهذا أمر بالإشهاد، والأمر للوجوب.

٢- أن الرجعة يتحقق بها استباحة بضع مقصود، فوجبت الشهادة فيه كالنكاح، وعكسه البيع[٦].

والراجح، والله أعلم، القول الأول لما ذكر من الدليل والتعليل، ولأن هذا هو الأرفق

(٥) بداية المجتهد ٨٥/٢، عقد الجواهر الثمينة ٢١٠/٢، والحاوي الكبير ٣١١/١٠، والمغني ٥٥٨/١٠-٥٥٩، وأحكام القرآن لابن العربي ٢٨٢/٣-٢٨٣، وزاد المعاد في هدي خير العباد ٥٢٧/٥.

(٦) الحاوي الكبير ٣١١/١٠، والمغني ٥٥٨/١٠-٥٥٩، ١٢٧/١٤، وزاد المعاد في هدي خير العباد ٥٢٧/٥.

بحـال الأزواج، ولأن الطلاق ينعقد بدون إشـهاد، وهو حَلّ للنكاح، فكذلك العدول ولا رجعة عنه ينعقد بدون شهادة على ذلك.

إلا أن المعمول به حالياً في المحاكم الشرعية، وما تقتضيه الأنظمة المستمدة من أصول الشـرع، وقواعده العامة، هـو توثيق كل من الطلاق والرجعـة، وقبلهما النكاح دفعاً للخصـومات، وضـبطاً لمعاملات الناس، وتقييدُ المباح للمصلحة هو ما ورد به الشرع وقرره.

ثالثاً: التأصيل النظامي لإثبات المراجعة أو عدمها

لقد جاءت الأنظمة والتعليمات المتعلقة بإثبات المراجعة أو عدمها كما يلي:

فلقد جاء التعميم رقم ١٥٧ / ١٢ / ت في ١٩ / ٨ / ١٣٩٨هـ المتضـمن تلقي وزارة العـدل معاملات تتعلـق بزواج المطلقات اللاتي يحملن صـكوك طـلاق، وليس في سـجلات تلك الصـكوك ما يفيد إرجاع الزوجـة، بينما يراجع أزواجهن السـابقين مثبتين إرجاعهم لزوجاتهم أثناء العدة بما يحملونه من صكوك مراجعة. ونظراً لما يسببه عدم التهميش على سـجل صـكوك الطلاق بالمراجعة، أو عدم سـحب صك الطلاق ممن يحمله من مشـاكل اجتماعية ودينية، فإننا نؤكد بضـرورة التهميش بالمراجعة على صـكوك الطلاق الصادرة منكم، أو سحبها فور مراجعة الزوج لزوجته بدلاً من إعطاء الزوج صكاً بالمراجعة[٧] .

كمـا جاء التعميم رقم ٢٥٠٠ / ٢ / ١ / م في ٢٥ / ١٠ / ١٣٦٨هـ المتضـمن أن بعض القضـاة عندما يحكم بالفرقة بين الزوجين بفسخ أو طلاق أو خلع، ولم تحصل القناعة

---

(٧) التصنيف الموضوعي ٢٧٤/٤.



به، يفهم الزوجة بابتداء العدة من حين الحكم، وأن له الزواج بعد فراغها، ومن المعلوم أن مثل هذا الحكم في حالة ما ذكر لا يكتسب القطعية إلا بعد تصديقه من مرجعه، وقد تمضي العدة ويحصل الزواج قبل انتهاء دورة المعاملة، وربما تكون النتيجة تقرير نقض الحكم. وعليه اعتمدوا إفهام الخصمين في مثل هذه الأحكام بأنها غير نافذة المفعول حتى تكتسب القطعية بالتصديق(٨).

كما جاء التعميم رقم ٨/ ت/ ٢٥ في ٨/ ٢/ ١٤١٢هـ المعطوف على خطاب رئيس مجلس القضاء الأعلى بالنيابة رقم ١/ ١١٢ في ١٧/ ١/ ١٤١٢هـ الموجه أصله إلى فضيلة رئيس محكمة التمييز بالرياض، ونصه بعد المقدمة: نشير إلى المعاملة الواردة إلى المجلس بخصوص ما إذا حكم القاضي بفسخ أو طلاق أو خلع، وكان الحكم خاضعاً للتمييز، فهل عدة المرأة تبدأ من حكم القاضي، أو من اكتساب الحكم للقطعية بتصديقه من هيئة التمييز؟

وحيث إنه باستعراض كامل الأوراق اتضح ما يلي:

أولاً: سبق أن صدر مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة رقم ٢٧/ ٢/ ٨ في ٢٦/ ١/ ١٣٩٩هـ بخصوص قضية المرأة ..... مع زوجها ..... التي صدر فيه الصك رقم ١٨٦ وتاريخ ٢٧/ ٨/ ١٣٩٧هـ من قبل الشيخ/ محمد الطيب القاضي بمحكمة الطائف المتضمن الحكم بفسخ النكاح، واعتبار العدة الشرعية من تاريخ الحكم من هيئة التمييز، وقد صدق من هيئة التمييز بقرارها رقم ١٦٩٠ في ١٧/ ٤/ ١٣٩٨هـ كما صدق أيضاً من مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة بقرارها المذكورة أعلاه.

ثانياً: سبق صدور قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة رقم ١١٩ في

(٨) التصنيف الموضوعي ٤/ ٢٧٤.

١١ / ٥ / ١٣٩٦هـ المرفق بالمعاملة المتضمن أن المجلس يرى أن القاضي إذا حكم بفسخ النكاح ولم تحصل القناعة، فينبغي أن يفرق بين الزوجين، وتسلم الزوجة لوليها، ويأمره القاضي بالمحافظة عليها، واجتناب زوجها، ويؤخذ التعهد على الزوج باجتناب زوجته حتى يكتسب الحكم القطعية بتصديق هيئة التمييز، وأما إذا حصلت القناعة بالحكم بفسخ النكاح من قبل الطرفين فيؤمر الزوج بالطلاق.

ثالثاً: سبق أن صدر الصك رقم ١٧٧ / ١ / في ٢٥ / ٦ / ١٤٠٩هـ من محكمة الرياض بخصوص دعوى المرأة ..... ضد زوجها ..... وطلبها فسخ النكاح لأمور ذكرتها عنه، وقد فسخ فضيلة ناظر القضية النكاح، وأفهم المدعية بأن عليها العدة الشرعية اعتباراً من تاريخ الحكم على أن لا تتزوج إلا بعد تصديق الحكم من هيئة التمييز، وقد صدق ذلك الحكم من هيئة التمييز بالرياض بالقرار رقم ١٩ / أ / ش في ١١ / ١ / ١٤١٠هـ ومن ذلك كله يتضح لكم أن العمل من ناحية بداية حساب العدة في حالة الطلاق أو الخُلع أو الفسخ هو ما عمل به في القضايا المشار إليها والمصدقة من هيئة التمييز بالوسطى والغربية، ومن مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة؛ وذلك باعتبار بداية حساب العدة من تاريخ صدور حكم القاضي بالفسخ أو الخلع أو الطلاق مع تنبيه النساء وأولياء أمورهن اللآتي صدرت الأحكام بشأنهن بحفظ مولياتهم، وأن لا يتم تزويجهن إلا بعد تصديق الحكم من التمييز، وإكمال العدة الشرعية، وأخذ التعهد على الزوج باجتناب الزوجة المطلقة أو المخلوعة، أو المفسوخة، حتى يتم تصديق الحكم أو نقضه.

رابعاً: أن ما جاء في الخطاب التعميمي رقم ٢٥٠٠ في ٢٥ / ١٠ / ١٣٨٦هـ من أن الحكم لا يكتسب القطيعة إلا بعد تصديقه من مرجعه، فإن هذا التعميم لم يتطرق

إلى مسألة بداية العدة ومتى تحتسب، وإنما أشار إلى أن الحكم لا يكتسب القطعية قبل تصديقه احترازاً من تزوج بعض النساء قبل تصديق الحكم، أمّا بداية العدة فهذا شيء آخر، وهي تبدأ من تاريخ الحكم كما هو موضح آنفاً في الأحكام المصدقة من هيئتي التمييز بالوسطى والغربية ومجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة... إلخ(٩).

رابعاً: صورة ضبط إثبات المراجعة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد.. فلدي أنا ..... (اسم القاضي والمحكمة) حضر ..... (اسم المنهي رباعياً) يحمل ..... وحضر لحضوره مطلقته الرجعية فلانة بنت فلان المضافة في هوية زوجها المنتهي، والمعروف بهما من قبل فلان بن فلان يحمل ..... وفلان بن فلان يحمل ..... وقرر المنهي قائلاً: لقد طلقت زوجتي هذه الحاضرة قبل شهر ونصف طلقة واحدة بموجب الصك ..... وقد راجعتها بتاريخ / / ١٤هـ وهي في عدتها، أطلب إثبات ذلك، وبعرض ذلك على الزوجة صادقت عليه جملة وتفصيلاً وأنها لا زالت في عدتها، فبناء على ما سلف، فقد ثبت لدى مراجعة الزوج لزوجته بتاريخ / / ١٤هـ وأمرت بالتهميش على صك الطلاق بما تضمنه هذا الإثبات، وكان ذلك بحضور وشهادة من عرف بالزوجين، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤١هـ.

ثم يهمش على صك الطلاق بما ثبت من مراجعة بما صورته:

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد. فقد ثبت لدي أن

(٩) التصنيف الموضوعي ٤/٢٩٧-٢٩٨.

المطلق فلان بن فلان قد راجع زوجته مطلقته فلانة بنت فلان، وهي في عدتها، وذلك بموجب ما ضبط لدي بعدد ..... وصحيفة ..... وجلد ..... (أو بموجب ما ألحق لدي في سجل صك الطلاق)، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

ثامناً: صورة ضبط إثبات انتهاء العدة وعدم المراجعة خلالها

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، فلدي أنا ..... (اسم القاضي والمحكمة) حضر ..... (اسم المنهي رباعياً) يحمل ..... وأنهى قائلاً: لقد طلقت زوجتي فلانة بنت فلان طلاقاً رجعياً بموجب الصك الصادرة من ..... برقم ..... في ..... وقد كانت حاملاً، وقد وضعت حملها، وخرجت بذلك من عدتها، وأنا لم أراجعها، أطلب إثبات ذلك، هكذا أنهى، كما حضرت المطلقة فلانة بنت فلان بموجب ..... وصادقت على ما ذكره المنهي جملة وتفصيلاً، وأنها قد خرجت من عدتها في يوم ..... وأن زوجها لم يراجعها في عدتها حسب ما ذكر، فبناء على ما سلف، فقد ثبت لدي أن زوجها لم يراجعها في عدتها حسب ما ذكر، فبناءً على ما سلف، فقد ثبت لدي أن عدة الزوجة فلانة بنت فلان، قد انتهت إثر الزواج متى رغبت في ذلك لانقضاء عدتها، ففهمت ذلك، وأمرت بالتهميش على صك الطلاق بانتهاء العدة، وعدم المراجعة خلالها، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد؛ وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

ثم يهمش على صك الطلاق بما ثبت من انقضاء العدة وعدم المراجعة خلالها بما صورته:

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد. فقد ثبت لدي أن المرأة فلانة بنت فلان قد خرجت من عدتها، ولم يراجعها زوجها خلال هذه العدة، وأنها قد بانت منه بينونة صغرى وأن لها النكاح متى شاءت، وذلك بموجب ما ضبط لدي بعدد ..... وصحيفة ..... وجلد ..... (أو بموجب ما ألحق في سجل صك الطلاق) وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. حرر في: / / ١٤هـ.

وقفة:

الشرع الحنيف يتشوف إلى النكاح ودوامه بين الزوجين فإن وجد إخلال بهذا العقد وسبب من أسباب الفرقة فإنه يتم معالجته عن طريق الرجعة ويتم إثباتها حفاظاً على دوام عقد الزوجية ورعاية لحق الأسرة المتآلفة، والله الموفق وصلى الله على نبينا محمد.



الشيخ/ سليمان بن عبدالله بن محمد المشعلي

القاضي في المحكمة العامة في بريدة

إعداد: حمد بن عبدالله بن خنين

هو العالم الجليل والفقيه الفرضي الشهير المحدث، تربى على يد أبيه تربية حسنة، فنشأ في عبادة ربه، وفقد بصره في طفولته فقرأ القرآن على مقرىء وحفظه عن ظهر قلب، وجوَده، ثم شرع في طلب العلم بهمة عالية ونشاط ومثابرة، فقرأ على علماء بريدة وغيرها من مدن القصيم، ثم شرع في حفظ المتون، وقال عنه شيخه عبدالله الدخيل : سيصير لهذا الفتى شأن، كما لازم العلامة الشيخ عبد الله بن بليهد وعبد الله بن محمد بن سليم والشيخ عمر بن محمد بن سليم ودرس عنهم أصول الدين وفروعه و الحديث ومصطلحه، وبما أنه كان أعمى البصر لكنه كان فاتح البصيرة واعي القلب يتوقد ذكاء وسمتا وذا همة عالية، كما لازم علماء الرياض للتزود والاستفادة، فدرس علوم العربية والحديث والتفسير والفرائض وحفظ الكثير من المتون، تولى القضاء في عدد من مدن القصيم، فكان مثالاً في العلم والعمل والزهد والورع، إنه العلم القضائي والعالم الرباني المسدد، فضيلة الشيخ: سليمان بن عبدالله المشعلي الخالدي - رحمه الله تعالى -.

نسبه ومولده:

هو الشيخ سليمان بن عبد الله بن محمد المشعلي، والمشاعلة في بريدة وعنيزة ينتمون إلى بني خالد، قال العلامة حمد الجاسر: المشعلي في بريدة وعنيزة جاءوا إلى القصيم من حرمه في سدير، وهم من بني خالد، ومنهم: الشيخ سليمان بن عبد الله بن محمد المشعلي (١٣٠١-١٣٦٧هـ). قاضي محكمة بريدة.

ولد هذا العالم الجليل في خب الحلوة من أعمال بريدة سنة ١٣٠١هـ.

نشأته وتعليمه:

تربى على يد أبيه تربية حسنة، فنشأ في عبادة ربه، وبعد أن فقد بصره في طفولته

قرأ القرآن على مقرئ وحفظه عن ظهر قلب وجوده، ثم شرع في طلب العلم بهمة عالية ونشاط ومثابرة، فقرأ على علماء بريدة وغيرها من مدن القصيم، ثم شرع في حفظ المتون على الشيخ عبد الله بن محمد الدخيل وبعد حفظها، وكان يشرح عليها شيخه يعيده عليه كما تلقاه، فأعجب به، وقال : سيصير لهذا الفتى شأن، ولازم العلامة الشيخ عبد الله بن بليهد وعبد الله بن محمد بن سليم وعمر بن محمد بن سليم في ليله ونهاره حيث درس عليهم في أصول الدين وفروعه وفي الحديث ومصطلحه، وبالرغم من أنه كان أعمى البصر إلا أنه فاتح البصيرة واعي القلب يتوقد ذكاء وسمتا ذا همة عالية.

رحيله للرياض:

رحل إلى الرياض للتزود والاستفادة، فلازم علماء الرياض، ومن أبرز مشايخه فيها الشيخ حسن بن حسين والشيخ عبد الله بن عبد اللطيف والشيخ عبد الله بن حسن والشيخ إبراهيم بن عبد اللطيف والشيخ سعد بن عتيق، قرأ عليهم الأصول والفروع والحديث والتفسير ولازمهم مع الشيخ حمد بن فارس في علوم العربية سنين.

عودته للقصيم:

ثم رجع إلى القصيم وجلس قي بريدة للطلبة في الجامع الكبير، والتف إلى حلقته طلبة لا حصر لعددهم، وكان ذلك في أول النهار، كما كان يجلس أدبار الصلوات في مسجده الذي يؤم فيه، وكان حسن التعليم واسع الاطلاع، خصوصاً في الفقه وأصوله وفي الحديث والتفسير والفرائض، وكان يحفظ كثيراً من المتون ويستشهد بها ويتعاهدها، وكان يحب جمع الكتب والبحث والإطلاع.

تعيينه على قضاء الفوارة:

عينه الملك عبد العزيز قاضياً على الفوارة وما حولها، و هذه المحكمة تخدم قرى وهجراً قبل أن تُضم إليها محكمة ثادج ومحكمة عطى عام ١٤٠٣هـ وقد كانت تشمل

ولايتها ما شملته عقلة الصقور حتى فتحت محكمة عقلة الصقور، فأخذت بعض الهجر والقرى لتشمل ولايتها، وقد عمل بالفوارة: الشيخ عبد الله بن سليمان البليهد والشيخ سليمان بن عبد الله المشعلي والشيخ صالح بن إبراهيم المحيميد والشيخ ناصر بن محمد بن مطلق الحناكي والشيخ عبد الله بن سليمان بن حميد والشيخ حمد بن مطلق الغفيلي ومنه بدأ العمل بالسجلات عام ١٣٧٩هـ والشيخ عبد الله بن سليمان ألبطي والشيخ علي بن عبد الله الصقعبي والشيخ محمد بن عبد الرحمن المسلم والشيخ علي بن فايز الدغيري والشيخ عبد العزيز بن حمد المطرودي وغيرهم.

نقله إلى قضاء الشبيكية:

جرى نقله إلى قضاء الشبيكية، وقد عمل بها من واقع ما تحصل لنا من تراجم: الشيخ محمد بن ناصر بن مطلق الحناكي والشيخ سليمان بن عبد الله بن محمد المشعلي والشيخ سليمان بن عبد الله الساير والشيخ عبد الله شديد الحربي والشيخ عيسى بن محمد بن عبد الله الملاحي والشيخ حمد بن عقيل العقيل وغيرهم.

نقله إلى قضاء المذنب:

ذكر عبد الرحمن بن عبد الله الغنايم في كتابه الذين تولوا القضاء فذكر أنه في عام ١٣٥٠هـ عين الشيخ محمد الصالح المقبل قاضياً في المذنب حتى عام ١٣٥٦هـ حيث تم نقله لقضاء نجران، فحل محله الشيخ سليمان بن عبد الله المشعلي حتى عام ١٣٦٦هـ حيث تم نقله إلى البكيرية، وعين بدلاً منه الشيخ صالح السكيتي حتى عام ١٣٧٥هـ، حين عاد الشيخ محمد الصالح المقبل لتولي القضاء مرة أخرى، حيث تأسست المحكمة عام ١٣٧٥هـ، وكانت تضم الكثير من القرى والهجر، ثم تسلسل القضاة كما يلي:

الشيخ محمد بن صالح المقبل (محرم ١٣٧٥ هـ - ٢٧ / ٣ / ١٣٧٩ هـ)، الشيخ محمد بن صالح الخزيم (١٣ / ٦ / ٧٩ ١٣هـ - ١٨ / ٣ / ١٣٨٤هـ)، الشيخ عبد الله

بن زامل الصغير (١٨ / ٣ / ١٣٨٤ هـ -٢١ / ١١ / ١٣٩٢هـ)، الشيخ عبد الله بن عبد العزيز التو يجري (٢٨ / ١١ / ٩٢ ١٣ هـ-٢١ / ١١ / ١٤١٣هـ)، الشيخ حمد بن عبد الله الجطيلي٣٠/ ٧/ ١٤٠٦هـ، رئيس المحكمة الشيخ حمد بن عبد العزيز المانع ١٥ / ٨ / ١٤٠٣هـ، الشيخ صالح بن عبد الرحمن بن سليمان المحيميد، وقد ضم إليها محكمة الثامرية في ٢٤ / ١٢ / ١٤٠٢هـ، كما ضم إليها محكمة الريقيه الخرماء ألشماليه بتاريخ ١٥ / ٧/ ١٤١٠هـ، ثم توالى القضاة بعد ذلك.

نقله لقضاء البكيريــة:

ثم نقل لتولي قضاء البكيرية سنة ١٣٦٦هـ، وكان أول من تولى القضاء في البكيرية الشيخ عبد الله بن سليمان البليهد عام ١٣٣١هـ وخلفه الشيخ حمد بن سليمان البليهد عام ١٣٤٠هـ، ثم تعين الشيخ محمد بن مقبل بن علي بن مقبل صاحب المنسي عام ١٣٤٧هـ حتى توفي، ثم عين الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن محمد السبيل قاضياً بعده، وكان لهذه الفترة التي بدأت بالشيخ البليهد وانتهت بالشيخ عبد العزيز أثرها الكبير على أبناء البكيرية، ثم توالى عمل القضاة بالمحكمة كل من: الشيخ سليمان بن عبد الله بن محمد المشعلي والشيخ عبد الله بن محمد بن سليم والشيخ حمد بن سليمان بن سعود بن بليهد والشيخ صالح بن إبراهيم بن محمد الطاسان والشيخ عبد الله بن سليمان بن عبد الله الحميد والشيخ سليمان بن صالح بن صالح الحمود والشيخ عبد الله بن علي بن دخيل والشيخ عبد الله بن عمر المطوع والشيخ صالح بن عبد الله بن عبد الكريم الدرويش والشيخ سليمان بن عبد الله بن محمد الفايز، وهكذا استمر تتابع القضاة.

توليه القضاء في بريدة:

تأسست محكمة بريدة عام١٣٧٧هـ وتخدم عدداً من القرى والهجر. ومن القضاة

الذين عملوا بمحكمة بريدة: الشيخ عبد الله بن محمد بن عبد الله بن سليم (١٣٣١هـ-١٣٥٠هـ)، الشيخ عمر بن محمد بن عبد الله آل سليم (١٣٥١هـ -١٣٦٢هـ)، الشيخ محمد بن عبد الله أبا الخيل ١٣٦٣هـ لم يكمل سنة، الشيخ سليمان بن عبد الله المشعلي، الشيخ عبد الله بن محمد بن حميد، الشيخ عبد الرحمن الغيث (١٣٨٢هـ -١٣٨٤هـ)، الشيخ علي بن محمد السالم (١٣٩١هـ - ١٣٩٧هـ)، الشيخ إبراهيم بن عبد العزيز الخضيري (١٣٩٨هـ - ١٤١٠هـ)، الشيخ محمد بن عبد الرحمن المسلم (١٤٠٢هـ- ١٤٠٧هـ)، الشيخ صالح بن عبد الرحمن المحيميد ١٤٠٢، الشيخ حمد بن تركي المقبل ١٤٠٢هـ - ١٤١٢هـ، الشيخ أحمد بن عبد الرحمن الخضير ١٤٠٦هـ، الشيخ إبراهيم بن محمد العمر ١٤٠٧هـ، الشيخ حمد بن عثمان العريني ١٤٠٧هـ، الشيخ ناصر بن عبد الله الغيث ١٤٠٨هـ، الشيخ أحمد بن إبراهيم الجريشي ١٤١٢هـ، الشيخ علي بن محمد العمر ١٤١٧هـ، الشيخ صالح بن أحمد الخريصي (١٣٧٧هـ-١٤٠٧هـ)، الشيخ عبد الرحمن بن عبد الله العجلان ١٤١٠هـ، الشيخ علي بن أحمد إبراهيم المشيقح (١٣٧٨هـ - ١٣٨٩هـ)، الشيخ سليمان بن ناصر العبودي (١٣٨٤هـ-١٣٩٠هـ)، الشيخ عبد الرحمن بن سليمان الجار الله (١٣٨٦هـ -١٤٠٩هـ)،الشيخ عبد الله بن عثمان البشر (١٣٨٨هـ- ١٣٨٩هـ)، الشيخ محمد بن عبدالله الصغير، الشيخ عبدالله بن سليمان البطي (١٣٨٩هـ- ١٤٠٥هـ)، الشيخ عبدالله بن عبدالرحمن الغيث (١٣٨٩هـ -١٤٠١هـ)، الشيخ عبدالرحمن بن صالح الجبر ١٣٨٩هـ، الشيخ صالح بن محمد العثمان، وهكذا استمر القضاة.

وكان الشيخ المشعلي بيت ولاية لمدن القصيم للقضاء فيها لفترات، حيث أقام في بريدة بعد أن خلفه الشيخ عمر بن سليم على قضاء بريدة، وكذا الشيخ عبد الله بن محمد بن حميد استنابه على قضائها.

إمامته وخطابته:

كان إمام الجوامع وخطيبها في المدن التي تولى القضاء فيها وسدد فيها أقضيته، كما تولى الإمامة والخطابة في جامع بريدة الكبير فقام بواجبه حق القيام وعلى أكمل وجـه،وكان خلالها يعطي الدروس في عموم المواد الشرعية ويقيم حلقات القران الكريم وتجويده وتفسيره، فكان علما سامقا ومعلما حاذقا وذا شأن ومكانة .

تلامذتــه:

له تلامذة كثيرون فمعظم تلامذة الشيخ عمر بن سليم هم تلامذته حيث إذا انتهت قراءة شيخه انفلتوا إليه، كما جلس للطلبة في المدن التي تولى القضاء فيها وقراءتهم عليه كقراءاتهم على آل سليم طريقة القدامى .

ومن أبرز من تخرج عليه ولازمه عبد الله السليمان البطي وعبد العزيز الغصن وابنه عبد الله السليمان وعبد الله الرشيد وإبراهيم العبيد وعلي الضالع .

صلته بالعلامة السعدي:

كان له صلة قوية بالشيخ عبد الرحمن بن سعدي، حيث كان يزوره ويراسله، يقول ابنه الأستاذ الفاضل عبد الله بن سليمان: لما بلغ أبي وفاة الشيخ عبد الرحمن بن سعدي وكان المرض قد ابتدأ به، قال: (لقد طاب الموت، فهذا عالم نجد وزاهدها ووحيد زمانه قد خسرناه، وهو آخر من عرفته من أهل العلم العاملين، ولقد أصبحت الآن كالغريب في زمني). غفر الله للشيخين فقد مات الفقيد والفاقد.

صفاتـه:

كان رحمه الله أعمى البصر فاتح البصيرة واعي القلب يتوقد ذكاء وسمت همته، وكان قصير القامة أسمر اللون ضخماً طلق الوجه قليل الكلام إلا فيما يعنيه هادئ الطبع متوسط الشعر مبتعداً عن المشاكل والخلافات يحب البحث والنقاش في مسائل

العلم وكان مرحاً في مجالسه وله نكت حسان وآية في الزهد والورع والاستقامة عازفاً عن الدنيا وزهرتها مقبلا إلى الله والدار الآخرة محافظاً على أوراده له حزب من الليل لا يخل فيه كثير التلاوة والذكر فكان مثالاً في العدالة والنزاهة حازماً في كل شئونه حليما لا يُرى الغضب في وجهه ليس بخب ولا يخدعه الخب وكان حاضر الجواب قوي البديهة وفي كل فن تجد له اليد الطولى به كأنه فنه المختص به وعلى جانب كبير من الأخلاق العالية والصفات الحميدة محبوباً بين الخاص والعام، وكان حسن التعليم واسع الاطلاع خصوصاً في الفقه وأصوله وفي الحديث والتفسير وكان يحفظ كثيراً من المتون ويستشهد بها ويتعاهدها وكان يحب جمع الكتب والبحث والإطلاع. وكان له مكانة مرموقة عند الولاة والناس وكان لا يحب الشهرة مؤثراً للخلوة متجراً لعبادة ربه حتى توفاه الله.

وفاتــه:

وافاه أجله المحتوم مأسوفاً على فقده في ١٢ رجب ١٣٧٦هـ، فحزن الناس لفقده وصلي عليه في جامع بريده. وخلف ابنيه عبد الله وأحمد.رحم الله الشيخ المشعلي، فلقد كان مثالاً في العلم والعمل والزهد والورع.

ممن ترجم لـه:

ترجم له محمد بن عثمان القاضي في كتابه، كما ترجم له الشيخ عبد الله بن محمد بن عايض الزهراني في كتابه تاريخ القضاء والقضاة في العهد السعودي ضمن قضاة القصيم ، وقد ذكره عبد الرحمن بن عبد الله الغنايم في كتابه عن المذنب ضمن سلسلة هذه بلادنـا.

لقاء العدد

مع معالي الشيخ

غيهب بن محمد بن عبدالله آل غيهب

رئيس المحكمة العليا وعضو المجلس الأعلى للقضاء

إعداد: حمد بن عبدالله بن خنين

أجرى الحوار – حمد بن عبدالله بن خنين

ماذا أقول لمن مُنح ثقة ملك البلاد؟! ماذا أقدم لصاحب المعالي؟! كلمات تعجز عن أن أكتب ممهداً لعالم فاضل خدم القضاء وساهم في إرساء العدالة، طالب علم ثم ملازماً ثم قاضياً ثم عضو قاضي هيئة تمييز ثم عضو للمجلس الأعلى للقضاء، ثم رئيساً للمحكمة العليا، هامة من هامات العلم والقضاء عاش تجربة قضائية فذ تمخضت بالثقة الملكية، فأبدع واعتلى شأنه. لم يثنه العزم فواصل سير العمل وعايش الخطط التطويرية لمرافق القضاء. صاحب إخلاص وأمانة وهمة عالية وتقوى في القول والعمل، واكب النصوص في جميع أحكامه فلم يصادم نصاً شرعياً ولا إجماعاً معتبراً. فأصبح على درجة عالية من العلم والفقه وصار أهلاً للاجتهاد فيهما يحقق المصلحة العامة للعمل القضائي. يتميز في أحكامه المثلى استحضار دليل الحكم أياً كان نوعه والتسبيب في المحاكم للحكم. من الرجال المخلصين، حريصاً على إنجاز قضايا المسلمين وحوائجهم والرفق بهم وتسهيل أمورهم، لقاء ممتع مع هذا العَلم القضائي والمسؤول الناجح، إجابات وافية وكافية وكلمات إبداعية رائدة. تترك للقارئ الاطلاع على ما دار معه من حوار ماتع وفوائج جمّة، فإليكم ما دار مع معاليه:

• حدثونا عن نشأتكم من حيث النسب والمولد ومسقط الرأس؟

- الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين وبعد: فبالنسبة لاسمي هو: غيهب بن محمد بن عبدالله بن محمد بن حمد بن غيهب آل غيهب من قبيلة قضاعة بني زيد القحطانية. ولدت في بلدة (ملهم) الواقعة شمال غربي مدينة الرياض عام ١٣٥٨هـ ونشأت بها بين أبوين كريمين، تعلمت القرآن الكريم والقراءة والكتابة على يد معلم القرآن الكريم في بلدة (ملهم) وإمام وخطيب جامعها في ذلك الوقت الشيخ / عبدالعزيز بن ناصر التريكي – رحمه الله-.

• أذكر لنا بالتفصيل عن تعليمكم من حيث تلقي الدروس والمراحل النظامية؟

- في عام ١٣٧٤هـ انتقلت إلى مدينة الرياض والتقيت بسماحة شيخنا محمد بن إبراهيم بن عبداللطيف آل الشيخ – رحمه الله– وطلبت منه تسجيلي ضمن طلابه الذين يدرسون على سماحته في حلقات مسجده المعروف في دخنة، فوافق على ذلك، فدرست على سماحته مع من درسوا عليه في ذلك العام، كما درست على أخيه فضيلة الشيخ عبداللطيف بن إبراهيم آل الشسيخ – رحمه الله– في الفرائض واللغة العربية، وفي عام ١٣٧٥هـ فتح معهد إمام الدعوة في دخنة وتم تحويلي مع أكثر الذين يدرسون على سماحته إلى الدراسة النظامية فيه، واستمرت دراستي إلى المرحلة الجامعية وبعده تم تحويلنا إلى كلية الشريعة التابعة لجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، والتي كانت سابقاً تابعة للرئاسة العام للكليات والمعاهد العلمية، وفي عام ١٣٨٣هـ - ١٣٨٤هـ تخرجت من كلية الشريعة بالرياض.

- **درس على يد مفتي عام المملكة الأسبق وزامل المفتي الحالي**
- **ترقى رئيس محكمة استئناف وعمل عضواً في المجلس الأعلى للقضاء**

- **ما هي بداية أعمالكم الوظيفية وكيف تدرجتم ومتى تقاعدتم؟**

- بعد تخرجي من كلية الشريعة عام ١٣٨٣هـ تم اختياري ضمن من اختيروا للقضاء، وقد حاولت الفكاك من وظيفة القضاء إلا أن ذلك لم يحصل فالتحقت بالقضاء في منتصف عام ١٣٨٤هـ كملازم قضائي بالمحكمة الكبرى بالرياض وفي منتصف عام ١٣٨٥هـ عينت قاضياً بها واستمر عملي بها حتى عام ١٣٩٣هـ حيث انتقلت إلى المحكمة المستعجلة بالرياض وبقيت فيها عدة سنوات ثم جرى إعادتي إلى المحكمة الكبرى بالرياض. وفي عام ١٤٠٠هـ تم ترقيتي على درجة قاضي

تمييز – قاضي استئناف حالياً – وفي عام ١٤٠٢هـ تم نقلي إلى محكمة التمييز في الرياض (الاستئناف حالياً) وفي أوائل عام ١٤٠٤هـ كلفت برئاسة المحكمة الكبرى في جدة، وبقيت بها حتى شهر ربيع الأول من عام ١٤٠٦هـ حيث عدت إلى عملي في محكمة التمييز بالرياض واستمريت بها حتى نهاية شهر رمضان عام ١٤٢٣هـ، بعد ذلك تم ترقيتي على درجة رئيس محكمة تمييز – رئيس محكمة استئناف حالياً – وتعييني عضواً في مجلس القضاء الأعلى وعملت فيه عضواً قضائياً حتى أحلت على التقاعد عام ١٤٢٨هـ لبلوغ السن النظامية وبقيت في العمل عضواً بالمجلس كمتعاقد بأمر ملكي حتى صدر الأمر الملكي رقم أ/ ٧ وتاريخ ١٩/ ٢/ ١٤٣٠هـ بتكوين المحكمة العليا اعتباراً من ٣/ ٣/ ١٤٣٠هـ فعينت عضواً بها حتى صدر الأمر الملكي رقم أ/ ٧٢ وتاريخ ٣/ ٣/ ١٤٣٤هـ بتعييني رئيساً للمحكمة العليا بمرتبة وزير وأسأل

- **عُينت عضواً في المحكمة العليا بداية إنشائها ثم رئيساً لها**
- **بأمر الملك فيصل رحمه الله عينت عضواً في حسم المنازعات التجارية**

الله جلّ وعلا التوفيق والسداد وأن يشد من أزري وأزر كل مسؤول وأن يرزقنا الإخلاص في القول والعمل.

- **ما هي الأعمال الأخرى التي مارستموها أثناء عملكم الرسمي؟**

– أثناء عملي الرسمي قمت بأعمال منها ما هو دراسي، ومنها ما هو قضائي، ومنها ما هو جولات تفتيشية. أما الدراسي فإنه لما أفتتح المعهد العالي للقضاء وكانت الدراسة فيه مسائية التحقت به أنا وكثير من الزملاء القضاة ومن هم في حقل التدريس وغيرهم، ونلت شهادة الماجستير عام ١٣٨٩هـ وكانت رسالة الماجستير بعنوان (التعزير في الشريعة الإسلامية)، وأما

القضائي فقد صدر أمر الملك فيصل بن عبدالعزيز آل سعود رحمه الله رقم ٢٤٧٥٣ وتاريخ ١٨ / ١٢ / ١٣٩٢هـ بتعييني عضواً أصيلاً في هيئة حسم المنازعات التجارية وكان العمل فيها مساءً خارج وقت الدوام الرسمي وقد استمر عملي فيها إلى أوائل عام ١٤٠٤هـ حيث كلفت برئاسة المحكمة الكبرى في جدة كما تقدم. أما الجولات التفتيشية القضائية فقد قمت بجولتين إحداهما: ي عام ١٤٠٠هـ والثانية: عام ١٤٠٢هـ، كما شاركت في عدة مهام قضائية خاصة.

• نرغب في إطلالة عمن تذكرون من مشايخكم الذين أخذتم العلم عنهم؟

- بالنسبة للدراسة في حلقات المسجد فشيخي هو شيخ الكثير من طلاب العلم سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ وأخوه الشيخ عبداللطيف بن إبراهيم آل الشيخ رحمهما الله، أما بعد الالتحاق بالدراسة النظامية في كلية الشريعة والمعهد العالي للقضاء فهم كثير، وأخص منهم سماحة شيخنا الشيخ عبدالعزيز بن باز والشيخ عبدالله بن حميد والشيخ محمد الأمين الشنقيطي والشيخ عبدالرزاق عفيفي والشيخ مناع القطان والشيخ صالح العلي والشيخ عبدالله الغديان والشيخ صالح العلي الحصين رحمة الله على الجميع.

• من أبرز من درس وعمل معكم وتولى مناصب متقدمة؟

- من زملاء الدراسة البارزين بل أبرزهم سماحة الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله بن محمد آل الشيخ مفتي عام المملكة العربية السعودية فهو زميل دراسة كان يجمعنا فصل واحد في غالب مراحل الدراسة حتى تخرجنا من كلية الشريعة ومن المعهد العالي للقضاء، ومن زملاء الدراسة والعمل أيضاً الشيخ عبدالله بن عبدالرحمن بن راشد تولى القضاء في المحكمة العامة

بالرياض ثم في محكمة التمييز بالرياض والشيخ أحمد بن عبدالعزيز الأحيدب تولى القضاء في المحاكم ثم في محكمة التمييز بمكة المكرمة – رحمهما الله-.

• حدثونا عن القضاء في نظركم ومراحل تطوره وتنظيمه؟

- القضاء كما هو معلوم فرض كفاية ويتعين على من يصلح له إذا لم يوجد غيره، وهو يلي الولاية العظمى في الأهمية إذ لا بد للناس من قاض يحكم بينهم ويفصل بالعدل في خصوماتهم وذلك بالحكم المبني على العلم التام بالشرع والدليل الصحيح، أما مراحل تطوره وتنظيمه، فإن هذه الدولة المباركة منذ تأسيسها على يد الملك عبدالعزيز –رحمه الله – وهي قائمة على كتاب الله وسنّة رسوله صلى الله عليه وسلم منهجاً ودستوراً، وقد نصت المادة (٧) من النظام الأساسي للحكم على أن (يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله وسنة رسوله وهما الحاكمان عل هذا النظام وجميع أنظمة الدولة).

كما جاء في المادة (٤٦) أيضاً ما نصه (القضاء سلطة مستقلة ولا سلطان على القضاة في قضائهم لغير سلطان الشريعة الإسلامية) كما جاء في المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية ما نصه (تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنّة وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنّة) ولكون القضاء حامي العدالة فإن عملية التطوير مستمرة في كافة مراحلها إلى وقتنا الحاضر عهد خادم الحرمين الشريفين الملك عبدالله بن عبدالعزيز – حفظه الله – الذي أولى مرفق القضاء عنايته الفائقة وتوجه بمشروعه الرائد ومرسومه الملكي رقم م / ٧٨ وتاريخ ١٩ / ٩ / ١٤٢٨هـ المتضمن صدور نظامي القضاء وديوان المظالم، ويعد هذا التنظيم نقله نوعية كبيرة في تطور القضاء ومسيرة تحقيق العدل حيث يقوم

على جهتين تتوليان وظيفة القضاء وإقامة العدل بالمملكة وهما: جهة القضاء العام وجهة القضاء الإداري ولكل جهة نظامها وتشكيلها الخاص بها والاختصاصات الممنوحة لها. وما تلى ذلك من الموافقة الكريمة مؤخراً على نظام المرافعات الشرعية ونظام المرافعات أمام ديوان المظالم ونظام الإجراءات الجزائية ناهيك عن مشروع الملك عبدالله بن عبدالعزيز لتطوير مرفق القضاء والذي خصص له مبلغاً قدره سبعة مليارات ريال.

- **ما هي أبرز وأهم القضايا التي واجهتكم أثناء عملكم في القضاء؟**

- كل القضايا لها درجة كبيرة من الأهمية والعناية لكن قد يكون أهمها وأكثرها حرجاً في الجملة هي قضايا القتل بأنواعه وكذا القطع في الحدود لثقل حملها على القاضي كان الله في عون الجميع.

- **قرأت أنكم أحد أعلام بلدة (ملهم) فحدثنا عن هذه البلدة**

- **نظاما القضاء والمظالم نقلة نوعية في مسيرة العدالة**
- **أكثر القضايا حرصاً على القاضي القتل والقطع لثقل حملها**

وعن علمائها وقضاتها؟

- بلدة (ملهم) تقع شمال غربي مدينة الرياض وتبعد عنها حوالي سبعين كيلو متراً تقريباً، وهي بلدة معمورة ومعروفة بهذا الاسم منذ العهد الجاهلي وكان يسكنها في ذلك الوقت قبائل من بني بكر بن وائل اليشكري، ولهم أخبار ليس هذا موضع ذكرها، وكان أهلها من أول من أسلم وآمن بدعوة الرسول صلى الله عليه وسلم من منطقة نجد، فقد ذكر الشيخ عبدالله بن خميس في مؤلفه (تاريخ اليمامة الجزء الثالث) أنه قدم على رسول الله صلى الله عليه وسلم عدد منهم وبايعوه، وقصة ثمامة بن أثال الحنفي وهو منهم مشهورة. وبلدة (ملهم) هي إحدى بلدان الشعيب

الذي يضم (حريملاء – القرينة – ملهم) وكانت تندثر أحياناً وتعمر أحياناً وكانت ما بين عام ١١٠٠ –١٢٠٠هـ تقريباً شبه موات، وكانت بلدة (حريملاء) قد اشتراها بعض قبيلة آل أبو رباع من قبيلة عنزة من أمير المنطقة آنذاك (ابن معمر) ونزلوها وكانت قبل ذلك غير عامرة، فتوافد إليها أناس كثيرون من بلدان مختلفة، ومن ضمن من جاء إليها من (الوشم) جد آل غيهب سكان حريملاء وملهم، وهو بالنسبة لي الجد الرابع ، وبعد فترة ذهب أحدهم إلى بلدة ملهم وهو حمد بن غيهب وهو بالنسبة لي الجد الثالث فتملك فيها وسكنها مع من قدموا إليها في حدود عام ١٢٠٠هـ على وجه التقريب وبقيت ذريته فيها من بعده حتى حصلت النهضة في هذه المملكة المباركة فانتقلوا إلى الرياض مع احتفاظهم وترددهم على ملكهم في (ملهم).

أما علماء وقضاة (ملهم) فمن أشهرهم في زمن الدولة السعودية الثانية الشيخ عبدالعزيز آل حسن كانت أسرته من وجهاء ملهم وفيهم إمارتها في ذلك الوقت، وقد تولى قضاء ملهم وما حولها وكان مشهوراً بسرعة البت في القضايا حتى لقب (بحصّام) يعني أنه يحسم القضية سريعاً ومنهم حفيده الشيخ عبدالرحمن بن سعد بن عبدالعزيز آل حسن تولى القضاء في الزلفي فترة من الزمن ثم في منطقة الشعيب سنين طويلة ثم في الرياض.

ومنهم الشيخ ناصر بن إبراهيم الموسى تولى قضاء رماح سنين طويلة، ومنهم الشيخ عبدالرحمن بن إبراهيم بن محمد آل يحيى تولى القضاء في عدة مناطق آخرها رئاسة محاكم الخرج، ومنهم الشيخ إبراهيم بن حمد بن سلطان ومنهم الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله الوشيقري القاضي بمحكمة الاستئناف بمنطقة الرياض حالياً.

- **حدثونا عن عملكم في المحكمة العليا وخططكم بعد توليكم رئاستها؟**

-بعد صدور الأمر الملكي رقم أ / ٧ وتاريخ ١٩ / ٢ / ١٤٣٠هـ عُينتُ عضواً في المحكمة العليا وعملت أربع سنين حتى ٢ / ٣ / ١٤٣٤هـ حيث كنت خلالها رئيساً للدائرة الجزائية الخماسية، ثم في ٣ / ٣ / ١٤٣٤هـ صدر الأمر الملكي بتعييني رئيساً للمحكمة العليا، وقد واصلنا سير العمل فيها وسيكون هناك خطط تطويرية بإذن الله خاصة بعد صدور نظامي المرافعات الشرعية والإجراءات الجزائية.

- **نأمل إعطاء القارئ إيضاحاً عن عملكم في رؤية الأهلة وكيف تتم وطريقة إعلانها؟**

- ما يتعلق بترائي الأهلة فقد صدرت الأوامر الكريمة بتنظيمها، وفيما يتعلق بالمحكمة العليا فإنها كجهة مختصة تقوم بالكتابة للجهات ذات العلاقة، ومنها المحاكم بالدعوة إلى الترائي والحرص على ذلك على مدار العام، وخاصة هلال شهر رمضان وشوال وذي الحجة، وتقوم بعقد

- **المحكمة العليا بالإضافة لمهامها مختصة بترائي الأهلة بدلاً من الهيئة الدائمة!**
- **استحضار دليل الحكم والتسبيب يحققا العدالة**

جلساتها في أوقات تحري الرؤية في الأشهر الثلاثة، وإثبات ما يرد إليها، والكتابة للديوان الملكي فيما يخص دخول شهر رمضان وعيد الفطر، وكذا ما يخص شهر ذي الحجة لأهمية ذلك فيتم إعلانه.

- **من خلال تجربتكم الطويلة في العمل القضائي ما المنطلقات التي ينبغي لمن يعمل في هذا الحقل التأكيد عليها والاعتناء بها؟**

- من أهم المنطلقات في نظري تقوى الله عزّ وجلّ والشعور بالمسؤولية والأمانة والإخلاص في القول والعمل والتحلي بالصبر وعدم الانشغال بما هو خارج عن صميم العمل القضائي والحرص كل الحرص

على إنهاء القضايا دون تأخير حسب الإمكان وبما يحقق العدالة، واستحضار دليل الحكم أياً كان نوعه والتسبيب المحكم للحكم سواء مما ورد من نصوص شرعية أو قواعد فقهية أو كلام العلماء أو تعليل معتبر أو تعاليم وأنظمة صادرة من ولي الأمر، كما يتأكد تعاونه مع مرجعه وزملائه فيما يحقق المصلحة العامة للعمل القضائي.

• **ما رأيكم بضرورة تضييق الاجتهاد في أعمال القضاء ليصبح العمل أكثر دقة وأحسن أداء؟**

- هذا معناه تقنين الأحكام وفيه الخلاف المعروف بين العلماء.

• **هل تقتضي لدى القاضي في حال المصلحة الاخذ بالقول المرجوح على القول الراجح خاصة في المصالح والمفاسد؟**

- إذا كان القاضي قد بلغ درجة عالية من العلم والفقه وصار أهلاً للاجتهاد واستشار كبار العلماء وتحققت لديه المصلحة وذكر ما يسند ذلك من أدلة وتعليلات صحيحة ولم يصادم نصاً شرعياً ولا إجماعاً معتبراً فلا يظهر ما يمنع من ذلك.

• **المحكمة العليا أعلى سلطة قضائية فهل تعطون القارئ فكرة عن هدف المحكمة العليا وتشكيلها وهيئتها العامة وأعضائها؟**

- نظام القضاء الصادر في ١٩ / ٩ / ١٤٢٨هـ جعل التقاضي على ثلاث درجات محاكم الدرجة الأولى ومحاكم الاستئناف والمحكمة العليا وتؤلف المحكمة العليا من رئيس يسمى بأمر ملكي وتكون درجته بمرتبة وزير ولا تُنهى خدمته إلا بأمر ملكي وعدد كاف من القضاة بدرجة رئيس محكمة استئناف وتكون تسمية الأعضاء بأمر ملكي بناءً على اقتراح المجلس الأعلى للقضاء وتباشر المحكمة العليا اختصاصاتها من خلال دوائر متخصصة بحسب الحاجة تؤلف كل منها من ثلاثة قضاة باستثناء

الدائرة الجزائية التي تنظر في الأحكام الصادرة بالقتل أو القطع أو الرجم أو القصاص في النفس أو في ما دونها فإنها تؤلف من خمسة قضاة ويكون لكل دائرة رئيس. وبالنسبة لاختصاصات المحكمة العليا فقد نصت المادة الحادية عشرة من نظام القضاء على أن (تتولى المحكمة العليا – بالإضافة إلى الاختصاصات المنصوص عليها في نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية – مراقبة سلامة تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها في القضايا التي تدخل ضمن ولاية القضاء العام، وذلك في الاختصاصات الآتية:

١-مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها أو تؤيدها محاكم الاستئناف، بالقتل أو القطع أو الرجم أو القصاص في النفس أو فيما دونها.

٢-مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها أو تؤيدها محاكم الاستئناف المتعلقة بقضايا لم ترد في الفقرة السابقة أو بمسائل إنهائية ونحوها، وذلك دون أن تتناول وقائع القضايا، متى كان محل الاعتراض على الحكم ما يلي:

أ) مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها.

ب) صدور الحكم من محكمة غير مشكلة تشكيلاً سليماً طبقاً لما نص عليه في هذا النظام وغيره من الأنظمة.

ج) صدور الحكم من محكمة أو دائرة غير مختصة.

د) الخطأ في تكييف الواقعة، أو وصفها وصفاً غير سليم).

كما أن للمحكمة العليا هيئة عامة برئاسة رئيس المحكمة وعضوية جميع قضاتها تتولى ما يلي:

أ) تقرير مبادئ عامة في المسائل المتعلقة بالقضاء.

ب) النظر في المسائل التي ينص نظام

القضاء أو غيره من الأنظمة على نظرها من الهيئة العامة.

ولا يكون انعقاد الهيئة العامة نظامياً إلا إذا حضره ثلثا أعضائها على الأقل بمن فيهم الرئيس أو من ينوب عنه وتصدر قراراتها بالأغلبية للأعضاء الحاضرين، فإن تساوت الآراء يرجح الجانب الذي صوت معه رئيس الجلسة، وتعد قراراتها نهائية.

كما أنه إذا رأت إحدى دوائر المحكمة العليا في شأن قضية تنظرها العدول عن مبدأ سبق أن أخذت به أو أخذت به دائرة أخرى في المحكمة نفسها في قضايا سابقة أو رأت إحدى دوائر محكمة الاستئناف العدول عن مبدأ سبق أن أخذت به إحدى دوائر المحكمة العليا في قضايا سابقة فيرفع الأمر إلى رئيس المحكمة العليا لإحالته إلى الهيئة العامة للمحكمة العليا للفصل فيه.

- **حدثونا عن تنازع الاختصاص في المجال القضائي ولمن الفصل فيه؟**

- تنازع الاختصاص في المجال القضائي أنواع منها إذا رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام إحدى المحاكم الخاضعة لنظام القضاء وأمام إحدى محاكم ديوان المظالم أو أيِّ جهة أخرى تختص بالفعل في بعض المنازعات ولم تتبخل إحداهما عن نظرها أو تخلتا كلتاهما فيرفع طلب تعيين الجهة المختصة إلى لجنة الفصل في تنازع الاختصاص في المجلس الأعلى للقضاء حيث تختص هذه اللجنة بالفصل في النزاع الذي ينشأ في شأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين، أحدهما صادر من إحدى المحاكم الخاضعة لنظام القضاء والآخر من إحدى محاكم ديوان المظالم أو الجهة الاخرى ويصدر قرار لجنة الفصل في تنازع الاختصاص بالأغلبية ويكون غير قابل للاعتراض ومنها إذا كان بين محكمة وأخرى كل منهما خاضعة لنظام القضاء فهذا تفصل فيه المحكمة العليا.

- **ما تعليقكم على تلك الشفاعات في حقن الدماء والتي تصل للملايين**

وما الحل في نظركم؟

- بالنسبة للشفاعة في هذه الأمور، فهي مرغب فيها شرعاً ويرجى للشافع فيها الأجر العظيم وإنما العتب واللوم على من يستغلون خوف المحكوم عليه وذويه من حد السيف فيفرضون ما يشاءون من الملايين المبالغ فيها دون مراعاة للاحتساب وطلب الأجر من الله، والواجب بيان ذلك من العلماء والدعاة وإبراز هذا الجانب المهم في وسائل الإعلام المختلفة وأن ما عند الله خير وأبقى.

• ما أبرز الكتب التي تضمها مكتبتكم وتعتبر مرجعاً للقضاء والمختصين؟

- مكتبتي مكتبة متواضعة، اقتصرت فيها على أمهات الكتب في التفسير والحديث وشروحه والتوحيد وأصول الفقه وكتب الفقه للأئمة الأربعة وكذلك كتب المحققين من أهل العلم، كشيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم وغيرهما وكتب

• لجنة الفصل في تنازع الاختصاص بالمجلس الأعلى للقضاء

• العتب على من يستغلون خوف المحكوم عليه وذويه من حد السيف فيعرضوا عليهم الملايين!

اللغة والأدب والتاريخ، وكذا مما جد في هذا العصر من مدونات ورسائل، وأسال الله أن يرزقنا العلم النافع والعمل الصالح.

• موقف أزعجك، وموقف آلمك، وموقف أفرحك؟

- المواقف كثيرة ولكن الإنسان في هذه الحياة يمر بأفراح وأتراح، كما قال الله سبحانه: ﴿لَقَدْ خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ فِى كَبَدٍ ۝٤﴾ البلد: ٤ ولكن من فضل الله على المؤمن أنه إذا صبر على البلاء وشكر عند النعماء أنه يؤجر، كما في الحديث: "عجباً لأمر المؤمن إن أمره كله له خير، إن أصابته ضراء صبر

فكان خيراً له، وإن أصابته سراء شكر فكان خيراً له".

- **مجلة العدل إحدى المنابر العلمية في طرح المسائل ومعالجتها فما تقييمكم لهذا المنبر؟**

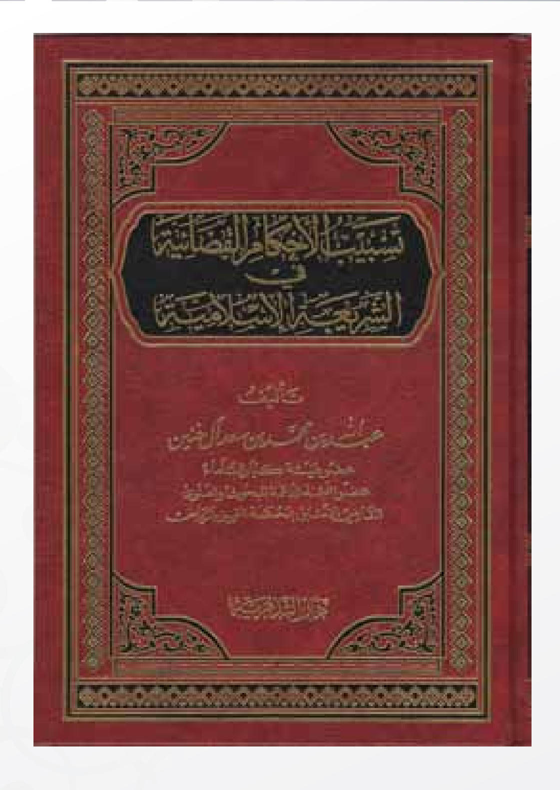
- لا شك أن مجلة العدل مجلة رائدة وناجحة ومؤدية للرسالة التي أنشئت من أجلها، قام عليها رجال مخلصون، وشارك فيها علماء بارزون من قضاة وغيرهم، فهي موسوعة علمية، فجزى الله القائمين عليها وكل من شارك فيها أحسن الجزاء.

- **ما تودون أن تنهوا اللقاء به؟**

- **هناك خطط تطويرية للمحكمة العليا بعد صدور نظامي المرافعات والإجراءات الجزائية**
- **مجلة العدل موسوعة علمية رائدة أدت رسالتها بنجاح تام**

- خير ما أود أن أنهي به هذا اللقاء هو الوصية لنفسي وكل من تولى للمسلمين أمراً من القضاة وغيرهم. بتقوى الله سبحانه، والإخلاص في القول والعمل والحرص كل الحرص على إنجاز قضايا المسلمين وحوائجهم والرفق بهم وتسهيل أمورهم في كل ما هو تحت سلطته وولايته، وأن يمثل نفسه مكان صاحب الحاجة فيحب له ما يحب لنفسه ويحتسب الأجر والثواب في كل ذلك، ويتسامح فيما يعتبره أثرة عليه أو تقصيراً في حقه، كما ولا يفوتني أن أتقدم بجزيل الشكر وصادق الدعاء لمجلة العدل ممثلة في رئيس هيئة الإشراف عليها معالي الشيخ الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى وزير العدل ورئيس المجلس الأعلى للقضاء، الذي أسأل الله له كل عون وتوفيق وسداد والشكر موصول لأعضاء هيئة الإشراف ولكافة القائمين عليها وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية



تأليف معالي الشيخ:

عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين

عضو هيئة كبار العلماء، عضو اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى، القاضي بمحكمة التمييز بالرياض (سابقاً).

كتاب جميل ورائع، تمت طباعته ثلاث مرات، كانت الحاجة له تتلهف شوقاً لقراءته والتبصر بما ورد فيه، فيه من العلم النافع والإجراء المتخذ في الوصول إلى عدالة رائدة.

تألق المؤلف في صياغتها نتيجة المسيرة القضائية التي حظي بها، فكان موضوع الكتاب ذا أهمية بالغة في القضاء والتقاضي، لما في التسبيب من بيان معنى وفهم مراد، مبنى على الأسس الشرعية السليمة والإجراءات الواقعية، فقد استطاع المؤلف مشكوراً التقاط المسائل المتفرقة وضم بعضها إلى بعض وتوج بها هذا العقد الفريد، ونظم هذا الكتاب في المقدمة واثني عشر مبحثاً وخاتمة، تطرق فيها إلى تعريف التسبيبات واستعمال الفقهاء لمصطلحه وأقسامه ومشروعيته وفوائده وطرائقه وتطبيقاته وضوابطه، وانعكاس عدم التسبيب في الحكم على نقضه.

حتى أنه تعرض إلى تسبيب الأحكام القضائية في الأنظمة، وتتبع مسائل أهل العلم، وما يجري به متأملاً الوقائع واستنباط السير، وختم بفهرسة متميزة مفصلة.

فقد أجاد وأفاد وساق الخطاب إلى القضاة وكافة المهتمين باتخاذ القرارات والمكاتبات ذات الطابع الإقناعي وحقق الهدف في إبراز الموضوع ومعالجة مسائله، فكانت الطبعة الثانية والثالثة مكتملة بالإضافات والتنقيح والتصويب مما ساهم في جودته العلمية فكان مرجعاً يستنار به ويهتدى إلى تحقيقه بما يكفل نجاح القضية واكتمال عناصرها، فكان أول كتاب متخصص في الفقه الإسلامي يجمع شتات موضوعات التسبيب، مما جعل تفاصيله لأحكام التسبيب يبين أصالة الموضوع في تراثنا الفقهي الأصيل.

جزى الله المؤلف خير الجزاء فيما كتب وأبدع فهو بلا شك أحد الأعلام الذين لهم باع طويل في الشأن الفقهي والقضائي والمآثر التي ملأت خزائن المكتبات بعلمه، نفع الله به وسدده لما فيه الخير والصلاح، وبالله التوفيق.

الإدارة العامة لتدوين ونشر الأحكام

نشأة الإدارة:

١-تضمنت المادة (٩٨) من نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٦) وتاريخ ١٣٥٩/٧/١٤هـ تشكيل إدارة بوزارة العدل يكون من مهامها إعداد مجموعات الأحكام المختارة للنشر.

٢- جاء في قرار مجلس الوزراء رقم (٢٦١) وتاريخ ١٤٢٣/٦/١٧هـ أن تقوم وزارة العدل بنشر الأحكام النهائية المختارة الصادرة عن المحاكم بعد تصنيفها وحذف الأسماء منها.. إلخ.

٣- أصدر معالي الوزير القرار رقم ٤٦٣ وتاريخ ١٤٢٦/١/١٢هـ القاضي بإنشاء إدارة باسم (الإدارة العامة لتدوين ونشر الأحكام).

وتهدف إلى نشر الأحكام القضائية المكتسبة القطعية عبر وسائل إلكترونية وورقية الصادرة من المحاكم بعد تصنيفها.

الجهة التابعة لها:

تتبع الإدارة لمركز البحوث التابع لوكالة الوزارة للشؤون القضائية بوزارة العدل.

أهداف التدوين والنشر:

- الإسهام في خدمة الفقه الإسلامي وقواعده.
- تأصيل التطبيق السليم للشريعة الإسلامية بغية تقريب الاجتهاد في الوقائع المتماثلة.
- إثراء العمل القضائي وإعانة العاملين فيه على تلمس الأحكام الموافقة للقواعد الشرعية.
- مساعدة المختصين والمهتمين للاستئناس بأحكام القضاء بإيصال الوقائع القضائية إليهم.
- بسط ونشر مخرجات القضاء للعموم بغية نشر الوعي القضائي.

أقسام الإدارة ومهامها:

تتكون الإدارة من ثلاثة أقسام هي:

١-قسم التصنيف والتدوين (الفريق العلمي).

ويعمل فيه عدد من المستشارين والباحثين الشرعيين ويساندهم ويقوم هذا القسم بـ:

أ) فرز وتنسيق الأحكام الواردة إلى الإدارة وفقاً للتصنيف المعتمد من اللجنة العلمية الدائمة لمدونة الأحكام القضائية والتي تتكون من ثلاثة قضاة.

ب) إعداد الأحكام للعرض على اللجنة العلمية الدائمة.

ج) وضع معايير النشر وعرضها للموافقة عليها وفقاً لمتطلبات كل إصدار.

د) إعداد الأحكام المختارة تمهيداً لنشرها وفق المعايير المعتمدة والتي تشمل حذف الأسماء

والمواقع وغير ذلك مما يدل على الهوية.

هـ) إعداد ملخص لكل حكم يشتمل على بيان حكم القاضي والحيثيات التي استند عليها.

٢- قسم النشر ويقوم بـ:

-إجراء ما يلزم لإدخال الأحكام المعتمدة بصيغتها النهائية في الوسائل المعتمدة للنشر.

-متابعة عملية النشر والتوزيع.

٣- قسم الخدمات المكتبية:

القيام بالمهام المساعدة لأعمال التدوين والنشر وحفظ الملفات.

خطوات إعداد نشر المدونة:

تصدر الإدارة مدونة الأحكام القضائية وتتبع في ذلك الخطوات الآتية:

بعد ورود الأحكام الصادرة من المحاكم إلى الإدارة العامة لتدوين ونشر الاحكام تحال إلى مرحلة التصنيف (الفريق العلمي) لفرز وتنسيق الاحكام وفقاً للتصنيف المعتمد وإعداد الأحكام للعرض على اللجنة العلمية.

- تعاد إلى مدير عام الإدارة (أمين اللجنة) لمراجعتها وعرضها على اللجنة العلمية.

- بعد إقرارها أو الملاحظة عليها من قبل اللجنة العلمية تحال الأحكام إلى الفريق العلمي لإعدادها للنشر.

- تعرض الأحكام المقرر نشرها على فضيلة وكيل الوزارة للشؤون القضائية مرفقة بخطة النشر وتتلقى الإدارة التوجيه حيال النشر.

- ترفع الأحكام المقرَّة إلى المجلس الأعلى للقضاء لكونها الجهة الإشرافية العليا للمدونة، وعند الموافقة على الأحكام يصدر قرار بذلك.

- يقوم قسم "نشر الأحكام" بإعداد الأحكام الموجه بنشرها وفقاً للمعايير المعتمدة للنشر.

(تتم مراجعة جميع عمليات الإعداد من قبل منسوبي الإدارة العامة لتدوين ونشر الأحكام).

توزيع مدونة الأحكام القضائية:

يتم توزيع مدونة الأحكام القضائية والقرص المضغوط على جميع أصحاب الفضيلة القضاة في المملكة وكبار المسؤولين في الدولة وعلى السفارات السعودية في الخارج ووزارات العدل في الدول العربية والإسلامية وكذلك على المهتمين والمختصين في مجال القضاء، كما سينظر في إمكانية ترجمة مجموعة من الأحكام إلى بعض اللغات ومن ثم نشرها على موقع الوزارة على الإنترنت.

للتواصل:

الرياض - وزارة العدل - مبنى مشروع الملك عبدالله لتطوير مرفق القضاء

ص.ب: ٧٧٧٥ الرمز البريدي ١١٤٧٢

هاتف: ٠١١٢٩٤٨٥٠٠ - ٠١١٢٩٤٨٦٠٦ - ٠١١٢٩٤٨٦١٠

البريد الإلكتروني:

modoonah@moj.gov.sa

موقع الوزارة: www.joj.gov.sa

والله الموفق،

وهو الهادي إلى سواء السبيل.

«وقف الصوّام»

وقف النخيل لتفطير الصائمين من أفضل الصدقات

ظل العمل الخيري ممتداً طوال قرون عديدة لا ينقطع عن سكان هذه البلاد، ومن أهم وجوه ذلك (الوقف)، حيث يوقف أحدهم منفعة بتحبيس أصلها وديمومة نفعها للغير؛ كمن يوقف نخلات لينفق من ثمرها على الأرامل والمساكين مثلاً أو على (الصوّام) أو بشراء دهن أو (ودك) لسراج الجامع، أو أكفان للموتى وغيرها الكثير من أوجه البر المختلفة.

وبما أن أهل الخير يغتنمون مواسم الخير؛ فقد كان شهر رمضان المبارك بمثابة ميدان سباق لهم، فالكل يتنافس في فعل الخير على الرغم من شظف العيش ومحدودية الدخل في ذلك الوقت، حيث أن جل طلب الرزق منحصر في الزراعة بمعناها البسيط التي تؤمن لقمة العيش لمتهنيها، كما أن أهم الأعمال الخيرية تكاد تنحصر أيضاً في إطعام الطعام.

ومن أهم الأطعمة المقدمة (التمر) وذلك لسببين، الأول لنجاح زراعة النخيل بكثرة حيث المناخ المناسب لها، أما السبب الثاني فهو كون (التمر) من الأنواع التي يمكن ادخارها لمدة عام دون أن تفسد كباقي المحاصيل، فالتمر إذاً يأتي في مقدمة ما يقدم للإطعام، حيث كانت النخلة رفيق درب المزارع وفاتحة الخير عليه، فلا عجب إذا ما رأينا ارتباط المزارع واهتمامه بها.. فكل ما ازداد إكرامه واعتناؤه بها كلما قدمت له الكثير من ثمرها الحلو والطيب.. ولهذا جاءت أغلب الوصايا والوقوفات في التمر الذي كان يكال ب(الوزنة)؛ فيقال مثلاً أوقف فلان من نخيله ثلاث نخلات يكون تمرها لابن السبيل أو الصائمين وغيرهم، كما كانت توقف الأراضي للزراعة والسكنى بثمن معلوم وفي صنفين إما النقود التي تصرف في مصارف الوقف، أو الثمار كالقمح والشعير أو التمر؛ فيقال في هذه الأرض الموقوفة صاعان من القمح أو البر تخرج في أعمال البر وهكذا.

وقف الصوّام

على الرغم من أن وقف الصوّام قديماً كان قليلاً، حيث لا يتعدى الصاع أو الصاعين من القمح أو الوزنة أو الوزنتين من التمر، إلاّ أن ذلك نافع ومجد؛ فإذا اجتمع ما خصص من التمر لهؤلاء الصوَّام فإنه كاف ويفيض، فكل يجمع ما لديه من طعام لهؤلاء الصوّام ومن ثم يقدم لهم في مسجد القرية فيجدوا ما يسدون به جوعهم.

وقد يخصص الواقف بعضاً من وقفه على مؤذن الجامع وإمامه، حيث أن المؤذن والإمام سابقاً لم يكن لهما مكافأة كما هو عليه الآن، وإنما يعتمدان في أجورهما على ما تركه الواقفون على هذه المساجد من طعام؛ فيكون لمؤذن المسجد كيلاً معلوماً من الطعام كالبر والعيش والتمر وكذلك الإمام.

توثيق الوقف

عندما يريد شخص ما أن يوقف أو يصبر شيئاً ل(الصوّام) مثلاً أو أي وجه من وجوه الخير؛ فإنه يحرص على توثيقه، وذلك بأن يذهب إلى أحد المشهورين والحاذقين بالكتابة؛ ممن لهم باع طويل وخبرة في كتابة الوقوف من أهل الصلاح والتقى، بحيث يشهد بما يكتب ويحضر الكتابة أحد الشهود ممن يشهد لهم بالصلاح ويؤرخ الكتاب ويختتم

بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم، وقد تختم الوثيقة بختم الكاتب إن كان له ختم، وكمثال على ذلك نورد وثيقة لها أكثر من مائة وعشرة أعوام قال فيها الواقف من أهالي أثيثية ما يلي: «أقر محمد بن عمر بأنه وقف مراكزه في الحيشتين اللواتي تحت دخينية الصوّام وهي التي على ساقي الجرعى والجرف في البطيحى وقف مراكزه على الصوّام وذلك في صحة منه واعتدال وتمام عقل بلا زوال شهد على ذلك علي بن عبدالله بن عبدالعزيز وشهد به وكتبه سليمان بن صالح بن سويدان، التاريخ ١٣٢٥هـ».

من أشهر وأقدم الأوقاف

من أشهر هذه الأوقاف وأقدمها وقف «صبيح» المشهور في مدينة أشيقر، يقول الشيخ عبد الرحمن بن منصور أبا حسين -رحمه الله- في مقال له نشر في إحدى الصحف بأن (أشيقر) من البلدان (النجدية) التي تزخر بوثائق الأوقاف بنوعيها، فالأوقاف على الصوّام كثيرة جداً وهي الأشهر في أوقاف البلدة، ولذا دُونت في سجل خاص بها، ويتولى الإشراف عليها وكلاء على مرّ السنين إلى يومنا هذا، كما توجد أوقاف على الضيف يجمعها أمير البلدة كل عام، وقد دونت في سجل خاص بها شاملة كل بساتين البلدة صغيرها وكبيرها دون استثناء، كما يوجد أوقاف على الفقراء والمساكين والأضاحي والحجج وكذلك على الذرية، والسرج في المساجد والطرقات والدلاء على الآبار التي تستقي منها البيوت، ومن الأمثلة على ذلك من واقع الوثائق أوقاف «صبيح»، وصقر بن قطامي ورميثة بن قضيب على الصوّام.

ووقف «صبيح» في منتصف القرن الثامن الهجري حيث كُتب عام ٧٤٧هـ وجعل جزءاً من غلة الوقف يكون سماطاً من التمر في شهر رمضان عند الإفطار من كل عام يأكله الغني والفقير والحضري و«البدوي».. وفي منتصف القرن العاشر ٥ شعبان ٩٤٠هـ وقف «صقر بن قطامي» على منوال وقف «صبيح»، وفي آخر القرن العاشر في ١٩ رمضان ٩٨٦هـ وقف «رميثة بن قضيب» أيضاً على منوال وقف «صبيح»، ثم توالت الأوقاف بعد ذلك، منها ما هو مخصص بأكمله للصوّام، ومنها ما يشتمل على جزء للصوّام.

ولا يزال مسجد الشمال بأشيقر يغص بالمصلين وتناول الإفطار فيه من تمر الصوام، كما يقول الأستاذ «عبدالله البسيمي»، وهو يعدد نماذج من صور الوقف في أشيقر ما نصه: (كما أوقفت هيلة بنت حمد بن منيف: وزنة (ودك) لسراج الفيلقية في رمضان وقربة تروي المصلين في مسجد الفيلقية برمضان والقربة من جلود الضحايا التي أوصت بها، ووقف حمد بن عبدالوهاب: سراج في شهر رمضان يعلق بعد صلاة المغرب إلى طلوع الناس من صلاة العتمة يعلق بين دار ابن جوير ودار آل فهد في سوق الصعيد، أما في العشر الأواخر من رمضان فيعلق زيادة على ذلك يعلق في الموضع المذكور إذا قام الناس لصلاة القيام إلى صلاة الفجر، وأوصت نورة بنت عبدالرحمن الرزيزاء بريال كل سنة يشترى به قاز ويشب به سراج في سريويل على عادته يجعل عند باب محمد بن إبراهيم بن حسين في رمضان في العشرين الأولى يشب أول الليل وآخره والعشر الأواخر يشب من المغرب إلى آخر الليل كله).

وأما الأستاذ سعود بن عبد الرحمن اليوسف فقد ألف كتاباً ضخماً بعنوان: «من آثار علماء أشيقر»، وذكر العديد من النماذج لهذا المشهد الثقافي والحضاري لدى هذه البلدة في هذا المجال ومنها على سبيل المثال وثائق في رصد الأموال التي تعد لأوقاف (الصوّام)، وتسليمها لأمير البلدة آنذاك، وفي هذا الكتاب عشرات النماذج من الأوقاف التي خصص ريعها للصوّام.

إن من أهم الموضوعات التي ينبغي أن يُعنى بها في القضاء، المصطلحات القضائية؛ حيث كثر في زمننا التقاضي وتطورت العبارات، مع تقدم القضاء في دولتنا إدارياً، و كثر في الواقع التفنن في الجرائم؛ فأصبح لها أسماء ومصطلحات خاصة؛ فكان لمعرفتها والإحاطة بها حسب المعمول به حاجة مهمة لكل من له صلة بالقضاء، حيث لا يخفى أثر المفاهيم على الأحكام؛ إذ الحكم على الشيء فرع عن تصوره، ولقد عنيت هنا بذكر المصطلحات القضائية من خلال الأنظمة المرعية.

إعداد : المعاون القضائي بالمحكمة العامة بالرياض

إبراهيم بن أحمد الجنوبي

من المصطلحات الخاصة بالإنهاءات:

إثبات اغتراب:

والاغتراب: البُعد عن البلد[1]، والمقصود به هنا: ثبوت وجود المرء في بلد ليس ببلده، وعدم قيام من تلزمه نفقته، ببذل ما يحتاج إليه، إذ ليس له فيها مُعيل[2].

ويكون إثبات ذلك وفق البينة التي يراها القاضي مثبتة لذلك، وأن الإثبات يخرج بموجب صك شرعي، مسجل لدى الجهة القائمة به، وهي المحاكم العامة، موضح اسم المنهي: طالب الإثبات، ويحكم القاضي بصحة ذلك[3]. ويكون هذا الإثبات من أجل المساعدة والإعانة، فقد كان يثبت للطلاب المغتربين عن بلادهم، وليس لهم معيل في البلد المغتربين فيه.

فإن إثبات الاغتراب بهذا المفهوم من المصطلحات التي لم أقف على معناه عند الفقهاء من الحنفية، أو المالكية، أو الشافعية، أو الحنابلة، بالمعنى المراد في بحثنا حسب مفهومه السابق.

وإنما وجد في الفقه الإسلامي بلفظ التغريب، الذي يقصد به أن الزاني غير محصن ينفى عن بلده لمدة سنة كاملة، بعد جلده الحد، في باب الحدود[4]، وكذا في حد الحرابة[5].

والمقصود به هنا هو: إثبات من كان مغترباً وهو بحاجة لمساعدة، وقد جاءت النصوص الكثيرة الدالة على إعانة من كان بحاجة لمساعدة وهو في غربة؛ كابن السبيل ومن في حكمه، مثل الحجاج والعمار الذين تضيع أموالهم، أو تنفد نفقاتهم، أو تصيبهم الكوارث، التي تذهب أموالهم ومراكبهم.

ومن تلك النصوص قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱلۡعَٰمِلِينَ عَلَيۡهَا وَٱلۡمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمۡ وَفِي ٱلرِّقَابِ وَٱلۡغَٰرِمِينَ وَفِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبۡنِ ٱلسَّبِيلِۖ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٞ ٦٠﴾[6].

---

(١) ينظر: الصحاح ١/١٩٣.

(٢) لم أقف على مفهوم إثبات اغتراب من قبل أحد، فعرفته بناء على معنى الاغتراب في اللغة، وما جاء في الإجراءات المتبعة لإثباته. ينظر: ١٣٩/١٢/ت في ١٣٩٥/٦/٢٢هـ، ونموذج صك إثبات اغتراب الرسمي المعتمد من وزارة العدل برقم ب/٦

(٣) ينظر: نظام المرافعات الشرعية السعودي المادة (٣٢) ولائحته التنفيذية، تعميم وزارة العدل رقم ١٣٣/ت في ١٤٠١/٨/١هـ.

(٤)ينظر: المغني ١١/١٢٩، كشاف القناع ٦/٩٢، مغني المحتاج ٤/١٤٨، رد المحتار ١٥/٣٢.

(٥)الحرابة: كل فعل يقصد به أخذ المال، على وجه تتعذر معه الاستغاثة عادة، من رجل أو امرأة أو حر أو عبد، مسلم أو ذمي أو مستأمن، وإن لم يقتل، وإن لم يأخذ مالاً. ينظر: جامع الأمهات ١/٥٢٣.

(٦) سورة التوبة آية: ٦٠.



فتبين من ذلك أن إثبات الاغتراب مصطلح مستجد من حيث اللفظ والمعنى، فلم يكن في الفقه الإسلامي إثبات يتبين به حال من هو بحاجة لمساعدة بوصف الاغتراب.

إثبات الفقد:

وهو ثبوت غياب المرء عن بلده، وانقطاع خبره، بحيث لا يمكن الكشف عنه، إذ مضى على ذلك زمن لا يعرف به أحيٌّ هو أم ميت(٧).

وقد جاءت الأنظمة موضحة ذلك، مؤكدة على تحري الدقة وذلك بطلب جميع ما يستدعيه إثبات المنهى عنه شرعاً؟ وبعد الاستثبات من ذلك، يجب أن يصرح القاضي بثبوت ما ذكر في الصك(٨).

فإثبات الفقد من المصطلحات التي عُرفت عند الفقهاء، لفظاً ومعناً.

حيث رتب الفقهاء على المفقود أحكاماً، منها ما يختص بالمال، ومنها ما يختص بالزوجة، وفرقوا بين ما إذا كان غيابه يغلب عليه السلامة، وما إذا كان غيابه يغلب عليه الهلاك، ومتى يُحكم بموته ويترتب عليه أحكامه، وأن المرجع في تحديد ذلك هو القاضي، وأنها تختلف باختلاف الأزمان، فمتى ما قرر القاضي ذلك فإن الزوجة تعتد للوفاة، ويُقسم المال(٩).

وقد ورد عنهم قولهم: المفقود: الذي غاب عن أهله، وبلده، أو أسره العدو، ولم يدر أحي هو أم ميت، ولا يعلم له مكان، ومضى على ذلك زمان فهو معدوم بهذا الاعتبار، وإن كان حياً ينعم، فينصب القاضي من يأخذ حقه ويحفظ ماله ويقوم عليه(١٠).

كما ورد قولهم: المفقود: من انقطع خبره، غير ممكن الكشف عنه، فيخرج الأسير، والمراد هنا المفقود في بلاد الإسلام، ولم يعلم له موضع، وكان فقده في غير مجاعة، ولا وباء، فإن لم ترض زوجته بالصبر إلى قدومه، فلها أن ترفع أمرها إلى الخليفة، أو القاضي أو من يقوم مقامه في عدمه، فإذا استكشف القاضي عنه ولم يقف على خبره، يضرب له أجل، ثم تعتد للوفاة(١١).

كما ورد قولهم: المفقود: الذي لا يعرف مكانه ولا موته ولا حياته، زوجته لا تتزوج غيره حتى يتحقق، أي يثبت بعدلين موته، أو طلاقه، وتعتد، وحكم القاضي بموته ببينة تشهد به أو باجتهاده عند مضيٍ مدة لا يعيش مثله في الغالب المعتاد(١٢).

فتبين من ذلك أن إثبات الفقد مصطلح عُرف في الفقه الإسلامي لفظاً ومعناً.

إثبات الوصية:

وهي ثبوت طلب المرء فعل يفعله الموصى إليه بعد غيبة الموصي؛ بموته فيما يرجع إلى مصالحة، كقضاء ديونه، والقيام بحوائجه، ومصالح ورثته من بعده، وتنفيذه لذلك(١٣).

---

(٧) ينظر: شرح حدود ابن عرفة ٣١٤/١، مختصر خليل بشرح الزرقاني ٢١١/٤، الفقه الإسلامي وأدلته ٧٨٤/٥.

(٨) ينظر: تعميم وزارة العدل رقم ١٢٣/٣/م في ١٨/٤/١٣٨٤هـ ورقم ٦٧/٨/ت في ١٠/٥/١٤٠٩هـ.

(٩) ينظر: حاشية ابن عابدين ٣٣١/٣، الشرح الكبير ٤٣٤/٤، الإنصاف ٣٣٥/٧-٣٣٦، المغني ٢٥٩/١١، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٤٨/٣٠-٤٩، الفقه الإسلامي وأدلته ٧٨٥/٥.

(١٠) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٤١/٣، الأشباه والنظائر ٤٣٧/١، البحر الرائق ١٤٧/١٤.

(١١) ينظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ١٠٢٣/٣، البيان والتحصيل٤٣٩/٤، التاج والإكليل لمختصر خليل ٢٢٨/٦.

(١٢) ينظر: حاشية إعانة الطالبين ٨٣/٤، أسنى المطالب شرح روض الطالب٤٠٣/١٤، حاشية إعانة الطالبين ٨٣/٤.

(١٣) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٦٩/٥، الأشباه والنظائر ٣٧٤/١.

كأن يوصي إلى إنسان بتزويج بناته، أو غسله، أو الصلاة عليه، أو إثبات دين عليه، وبيان كيف يقضى من ماله، ونحوه[١٤].

وقد نص النظام على أن كاتب العدل يوثق على لسان الموصي قوله: «ويقوم الوصي بجمع التركة وحيازتها وتقسيمها بين الورثة الشرعيين فيسلم للبالغ حصته»[١٥].

إن إثبات الوصية من المصطلحات التي عُرفت عند فقهاء الإسلام، لفظاً ومعناً[١٦].

وكانت الوصية تُثبت بالشهادة والكتابة[١٧] قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ ﴾[١٨] .

وقال صلى الله عليه وسلم: "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت فيه ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده"[١٩].

حيث جاء عن الفقهاء قولهم: الوصية هي ما أوجبه الإنسان في ماله، بعد موته أو في مرض موته، والوصية بهذا المعنى هي المحكوم عليها بأنها مستحبة، غير واجبة، وهي مشروعة عند الموت ليتدارك الإنسان ما فرط منه في حال حياته، وتثبت بالشهادة[٢٠].

كم ورد عنهم قولهم: الوصية: عقد يوجب حقاً في ثلث مال عاقده، يلزم بموته، وهي أي الوصية مندوبة ومن خصائص هذه الأمة، تكثيراً للزاد، وأهبة للمعاد، كأن الموصي لما أوصى بها وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف، وتلزم بالشهادة عند الحاكم[٢١].

وجاء أيضاً عنهم: الوصية: الأمر بالتصرف بعد الموت، كأن يوصي إلى إنسان، بتزويج بناته، أو غسله، أو الصلاة عليه، إماماً، أو الكلام على صغار أولاده، أو تفرقه ثلثه، ونحوه، الوصية من البالغ الرشيد، ومن الصبي العاقل، والسفيه بالمال، ومن الأخرس بإشارة مفهومة، وإن وجدت وصية إنسان بخطه الثابت، ببينة، أو إقرار ورثته، صحت، ويستحب أن يكتب وصيته ويشهد عليها[٢٢].

فتبين من ذلك أن إثبات الوصية مصطلح عُرف في الفقه الإسلامي لفظاً ومعناً، ولازال يستعمل كما كان.

إثبات قسمة :

وهي إعطاء كل وارث ما يستحقه شرعاً، من مال مورثه، وتثبيت ذلك بصك[٢٣].

---

(١٤) ينظر: مطالب أولي النهى ١٠٢/١٣، كشاف القناع ٣٣٥/٤.

(١٥) ينظر: تعميم وزارة العدل رقم ١٢/٣٢/ت في ١٤٠٣/٣/١٢هـ.

(١٦) ينظر: البحر الرائق ٦/١٨، ٩١/٢٤، الدر المختار ٤٨٤/٥، المدونة الكبرى ٣٢٩/٤، الذخيرة ١٢٥/١٠، الأم ٤٨/٧، حاشية إعانة الطالبين ٢٣٥/٢، مطالب أولي النهى ٤٤١/٤، الشرح الكبير ٣٠١/٦.

(١٧) ينظر: تكملة فتح القدير والعناية ٥١١/٨، والفتاوى الهندية ٣٤٧/٢، ورد المحتار ٤٤٣/٣.

(١٨) سورة المائدة آية:١٠٦.

(١٩) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب بدء الوحي، باب الوصايا رقمه ٢٧٣٨، وأخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الوصايا رقمه ٤٢٩٤، وغيرهما.

(٢٠) ينظر: الاشباه والنظائر ٩٩،٢٥٥/١، البحر الرائق ٦/١٨، ٩١/٢٤، الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ٥٣٠/١، الجوهرة المنيرة ١٩٢/٦، الدر المختار ٤٨٤/٥.

(٢١) ينظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٤٩٢/١٠، الذخيرة ١٢٥/١٠، البهجة في شرح التحفة٥١١/٢، المدونة الكبرى ٣٢٩/٤.

(٢٢) ينظر: مطالب أولي النهى ٤٤١/٤، الشرح الكبير ٣٠١/٦، المحرر ٣٧٦/١، المغني ١٩٤/١.

(٢٣) ينظر: رد المحتار على الدرر المختار ٥٦٣/١٠، بلغة السالك لأقرب المسالك ٣٧٧/٤، عقد الجواهر الثمينة ٢٥٠٧/٣، الحاوي الكبير ١٤٣/٨، كشاف القناع ٤٤٨/٤، التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية ص١٩١-٢٠٣.



فالقسمة هي الثمرة المقصود من علم الفرائض، والنتيجة التي يطلبها دارس علم الفرائض، وهي الإيصال لكل وارث ما يخصه مما خلفه مورثه بعد معرفته بهذا الاستحقاق. وهي نوعان من حيث الإثبات:

النوع الأول: قسمة تراض: وهي قسمة ليس فيها بين الورثة نزاع، وليس فيهم قاصر، سواءً كانت التركة أرضاً زراعية، أو سكنية، ويكون إثباتها من اختصاص كاتب العدل.

النوع الثاني: قسمة إجبار: وهي قسمة يوجد فيها بين الورثة قصار، أو أشخاص غير جائزي التصرف[٢٤]، أو كان هناك نزاع بين مستحقي التركة، أو فيها وقف، أو وصية، ويكون إثباتها من اختصاص المحاكم العامة[٢٥].

فالقسمة بهذا المفهوم من المصطلحات التي كانت عند الفقهاء، لفظاً ومعناً.

فقد ورد عنهم قولهم: إذا حضر الورثة إلى القاضي فطلبوا القسمة وبينهم وارث غائب أو صغير، والتركة عقار، فلا تقسم بينهم بإقرارهم حتى يقيموا بينة على الموت، والمواريث، وينبغي للقاضي أن ينصب قاسماً عدلاً مأموناً عالماً بالقسمة؛ لأنه لا قدرة له على العمل إلا بالعلم به، ولا اعتماد على قوله إلا بالعدالة، ولا وثوق إلى فعله إلا بالأمانة؛ ولأنه يحكم عليهم بفعله فأشبه القاضي، فينبغي أن يكون بهذه الصفات، لأن فعله يقطع المنازعة كالقضاء[٢٦].

كما ورد عنهم: إن قسمة التركة بين الورثة، هي الثمرة المقصودة من علم الفرائض، وهو حق ثبت لمستحق بعد موت من كان له بقرابة، أو ما في معناها كالنكاح، فإذا مات رجل فشهد على موته امرأتان ورجل، فإن لم تكن له وصية، وليس إلا قسمة التركة فشهادتهن جائزة[٢٧].

كما ورد عنهم: والقسمة نوعان، قسمة تراض وهي: فيما لا ينقسم الا بضرر، وشرط لها رضا كل الشركاء، مثل قسمة الدور، فإذا طلب أحدهما قسمة بعضها في بعض، لم يجبر الآخر؛ لأن كل منهما منفرد، ويقصد بالسكن.

الثاني قسمة إجبار وهي ما لا ضرر فيها، لا عليهما ولا على أحدهما، فيجبر شريك او وليه عليها، كأرض واسعة، سواء كانت متساوية الأجزاء أولا، فإذا طلب أحدهما القسمة فيها وأبى الآخر أجبر، ويقسم الحاكم وأذنه يرفع النزاع[٢٨].

وقد بين الفقهاء في كتب الفرائض طريقة القسمة الحسابية، ومقدار كل وارث، وكيفية إيصال ما لكل وارث ما يخصه، مما خلفه مورثه بعد موته، وأن ذلك مبسوط في كتب الفرائض[٢٩].

فتبين من ذلك أن إثبات القسمة مصطلح عُرف في الفقه الإسلامي لفظاً ومعناً، ولا يزال يستعمل.

وكالة الأخرس:

و هي ثبوت توكيل[٣٠] من هو معقود اللسان عن الكلام، بواسطة التعريف به، من قبل عدلين عارفين لإشارته، مترجمين

---

(٢٤) غير جائز التصرف مثل السفيه الذي لا يحسن التصرف في ماله، ينظر: مقاييس اللغة ١١١/٢.

(٢٥) ينظر: نظام المرافعات الشرعية السعودي المادة (٣٢) الفقرة (٦)، تعميم وزارة العدل رقم ٨/ت/١٤ في ٢٣/١٠/١٤١٢هـ.

(٢٦) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٧٧/٢، البحر الرائق ٣٠٨/١٧، اللباب في شرح الكتاب ٣٨٦/١، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٢٠٨/١٧.

(٢٧) ينظر: البهجة في شرح التحفة ٨٥/١، ٦٩٤/٢، ٨٥/١، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي ١٢٦/٥، شرح البهجة الوردية ٨٨/١٨.

(٢٨) ينظر: الإقناع ٤١١/٤، خصر المختصرات ٢٦٤/١، الإنصاف ٢٤٩/١١.

(٢٩) ينظر: رد المحتار على الدرر المختار ٥٦٣/١٠، بلغة السالك لأقرب المسالك ٣٧٧/٤، عقد الجواهر الثمينة ٢٥٠٧/٣، الحاوي الكبير ١٤٣/٨، كشاف القناع ٤٤٨/٤، التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية ص١٩١-٢٠٣، الفرائض د. اللاحم ص٢٣٣.

(٣٠) الوكالة في اللغة: التفويض، وهي: إقامة الإنسان غيره مقام نفسه فيما يقبل الإنابة. ينظر: الصحاح ٢٩٣/٢، المعجم الوسيط ١٠٥٥/٢، معجم لغة الفقهاء ٥٠٩/١.



لما يبديه من إشارة[٣١]. فإن كان كاتباً فإنه يُعمد إلى معرفة حاجته، وإقراره، وتصرفه، عن طريقها[٣٢].

وقد جاء في النظام ما ينص على أنه إذا كان الإقرار بالوكالة صادراً من المقر بالإشارة، فإن ذلك من اختصاص المحاكم؛ حيث الإشارة يحتاج الأمر فيها إلى إثبات أنها تعني التوكيل ونحوه، والإثبات من اختصاص المحاكم[٣٣].

إن وكالة الأخرس من المصطلحات التي كانت معروفة عند الفقهاء، لفظاً ومعناً. حيث اتفق الفقهاء على أن الإيجاب في عقد الوكالة يتحقق بالخط، أو الكتابة الدالة على ذلك، لأن الكتابة فعل يدل على المعنى[٣٤].

وقد ورد عنهم قولهم: الوكالة: تفويض أمر إلى الغير، والاعتماد عليه، والوثق برأيه ليتصرف له التصرف الأحسن، والإشارة تقوم مقام العبارة إذا صارت معهودة وذلك في الأخرس إذا كان إيماء الأخرس، وكتابته، كالبيان، وهو النطق باللسان، تلزمه الأحكام بالإشارة، والكتابة، حتى يجوز نكاحه وطلاقه، وعتقه، وبيعه، وشراؤه، إلى غير ذلك من الأحكام[٣٥].

كما ورد عنهم قوله: الوكالة: نيابة ذي حق غير ذي إمرة ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته، لا بد أن يضمن الموثق في رسم الوكالة أن الموكل أشهدهما بها، والوكالة لا تختص بالصيغة الدالة بقول، أو فعل، وإنما الحكم في ذلك للعرف، والعادة، ولا بد مع الصيغة من القبول، ويدخل في قوله بما يدل عرفاً الإشارة من الأخرس[٣٦].

وأيضاً: الوكالة: تفويض شخص أمره إلى آخر، ويشمل اللفظ والكتابة وإشارة الأخرس[٣٧].

وأيضاً قولهم: الوكالة: هي استنابة جائز التصرف، مثله فيما تدخله النيابة، وتصح بكل قول يدل على الأذن: كوكلتك، أو فوضت إليك، أو أذنت لك فيه، أو بعه، أو أعتقه، أو كاتبه، ونحوه، وكل قول أو فعل من الوكيل يدل على القبول، ولو لم يعلم بها الموكل، ويصح قبولها على الفور والتراخي، لا يكتفي بإشارة الناطق، وإنما اكتفى بإشارة الأخرس، في أحكامه المختصة به، للضرورة، إلا إذا أداها الأخرس بخطه فتقبل، لأن الوكالة تصح بكل قول أو فعل يدل عليها[٣٨].

فلو أرسل أحد لآخر غائب، كتاباً معنوناً ومرسوماً بتوكيله إياه، بأمر ما، وقبل الآخر الوكالة ، انعقدت[٣٩].

فالفقهاء ذهبوا إلى أن إشارة الأخرس المفهومة معتبرة، وقائمة مقام العبارة في تحقق إيجاب الوكالة بها[٤٠].

فتبين من ذلك أن وكالة الأخرس مصطلح عُرف في الفقه الإسلامي لفظاً ومعناً، ولا يزال يستعمل كما كان.

---

(٣١) لم أقف على مفهوم وكالة الأخرس من قبل أحد، فعرفته بناء على معنى الأخرس في اللغة ينظر: معجم لغة الفقهاء ١/٥٠٩،. مقاييس اللغة ١/٢٨٤، والإجراءات المتبعة لوكالة الأخرس ينظر: تعميم وزارة العدل رقم ٨/ت/١٣٥ في ١٤١٠/٨/٢٣هـ.

(٣٢) ينظر: رد المحتار على الدرر المختار ٣/٤٢٥، مغني المحتاج ٢/٢١٢،٢١٣، منتهى الإرادات ٣/١٢، الطرق الحكمية ص٢٠٧.

(٣٣) ينظر: تعميم وزارة العدل رقم ٨/ت/١٣٥ في ١٤١٠/٨/٢٣هـ.

(٣٤) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٣/٥٢٧، الشرح الصغير ٣/٥٠٥، مغني المحتاج ٢/٢٢٣، مطالب أولي النهى ٣/٤٢٩، روضة الطالبين ٤/٣٠٠.

(٣٥) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٢/١٦٧، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٢٤/٤٣٨، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ١٨/٣١٨.

(٣٦) ينظر: البهجة في شرح التحفة ١/٣١٩، التاج والإكليل لمختصر خليل ٨/٣٤٠، شرح مختصر خليل للخرشي ١٨/٥٩، منح الجليل ١٣/٣٥٩، مواهب الجليل ٧/١٧٥.

(٣٧) ينظر: أسنى المطالب شرح روض الطالب١٠/٢٤٣، ١٠/١٦٢، حاشية إعانة الطالبين ٣/١٨٧.

(٣٨) ينظر: كشاف القناع ٦/٤١٦، الإقناع ٢/٢٣٢، أخصر المختصرات ١/١٣١.

(٣٩) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٣/٥٢٧، الشرح الصغير ٣/٥٠٥، مغني المحتاج ٢/٢٢٣، مطالب أولي النهى ٣/٤٢٩، روضة الطالبين ٤/٣٠٠ .

(٤٠) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤٣، ومواهب الجليل ٥ / ١٩٠، روضة الطالبين ٨ / ٣٩، إعانة الطالبين ٣ / ٨٧ .



إثر صدور الأوامر الملكية بترقية وتعيين عدد من القضاة

وزير العدل يصدر القرارات التنفيذية اللازمة لترقية (١٢) قاضيا على مختلف درجات السلك القضائي وتعيين (٢٩)

أصدر خادم الحرمين الشريفين الملك عبدالله بن عبدالعزيز آل سعود –حفظة الله- أوامره الكريمة بترقية وتعيين (٤١) قاضياً بوزارة العدل على مختلف درجات السلك القضائي.

وتضمنت هذه الأوامر الكريمة ترقية (قاض) من رئيس محكمة (أ) إلى درجة قاضي استئناف وترقية (قاض) من رئيس محكمة (ب) إلى درجة رئيس محكمة (أ) وترقية (٩) قضاة من درجة (ج) إلى درجة قاضي (ب) وتعيين (٢٩) قاضياً على درجة قاضي (ب).

وأوضح معالي وزير العدل ورئيس المجلس الأعلى للقضاء الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى أن هذه الأوامر الملكية الكريمة تأتي في إطار الدعم المتواصل من خادم الحرمين الشريفين –حفظه الله- لقطاع القضاء،ويؤكد اهتمامه الكبير والمستمر بالشؤون الوظيفية للقضاة، مما يسهم بعون الله وتوفيقه في رفعة وتطور هذا المرفق المهم في مشمول مشروعه الميمون لتطوير مرفق القضاء ورعايته الدائمة لمتطلبات واحتياجات السلك القضائي.

وسأل المولى جل وعلا أن يجزي خادم الحرمين الشريفين خير الجزاء، وأن يبارك في جهود الكوادر القضائية لتكون كما هو العهد بها على مستوى الاضطلاع بالمسؤولية الملقاة على عاتقها.

بسم الله الرحمن الرحيم

بعون الله تعالى الرقم أ/٢٦

نحن عبدالله بن عبدالعزيز آل سعود التاريخ ١٤٣٥/٢/٢٣هـ

بعد الإطلاع على نظام القضاء، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٧٨) بتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ. وبناء على قرارات المجلس الأعلى للقضاء رقم (٣٤/١/١٤) بتاريخ ١٤٣٤/٤/١٣هـ، ورقم (٣٤/٤/٥٤٣) ورقم (٣٤/٤/٥٤٥) ورقم (٣٤/٤/٥٥١) المؤرخة في ١٤٣٤/١١/٣هـ، ورقم (٣٤/٤/٥٨١) بتاريخ ١٤٣٤/١١/١٨هـ، ورقم (٣٥/٥/٦٠٠) ورقم (٣٥/٥/٦٠٥) ورقم (٣٥/٥/٦١٠) ورقم (٣٥/٥/٦٢٧) المؤرخة في ١٤٣٥/١/١٤هـ.

أمرنا بما هو آت:

أولاً: يرقى الشيخ سعد بن علي بن سعد العدواني من درجة رئيس محكمة(أ) إلى درجة قاضي استئناف اعتباراً من ١٤٣٤/٨/٢١هـ، ويحال على التقاعد بناء على طلبه، وذلك اعتباراً من تاريخ هذا الأمر.

ثانياً: يرقى الشيخ محمد بن عبدالرحمن البعيجان من درجة رئيس محكمة (ب) إلى درجة محكمة (أ) اعتباراً من ١٠/٢٧ /١٤٣٥هـ.

ثالثاً: يرقى المشايخ التالية أسماؤهم من درجة قاضي (ب) إلى درجة قاضي (أ) اعتباراً من ١٤٣٤/١٠/٢٨هـ:

١- ياسر بن محمد القشعمي.

٢- فهد بن مقحم المقحم.

٣- مقبل بن محمد المقبل.

٤- حسن بن علي الفقية.

٥- رائد بن إبراهيم أبوزيد.

٦- عبدالرحمن بن عبدالعزيز الموسى.

٧- عبدالله بن محمد العليان.

٨- عبدالله بن سعد الواصل.

٩- عبدالعزيز بن عبدالمحسن العبيكان.

رابعاً: يعين الملازمون القضائيون التالية أسماؤهم على درجة قاضي (ب) اعتباراً من التاريخ الموضح أمام اسم كل منهم:

١- مبروك بن عبدالله بن سالم الصيعري ١٤٣٣/٢/١٧هـ.

٢- مبارك بن سالم بن مبارك آل قاسم ١٤٣٣/١٠/٢١هـ.
٣- عبدالرحمن بن إبراهيم بن عبدالرحمن الرزق ١٤٣٣/١١/٩هـ.
خامساً: يرقى الشيخ خالد بن سعيد القحطاني من درجة قاضي (ج) إلى درجة قاضي (ب) اعتباراً من ١٤٣٣/٣/٢١هـ.
سادساً: تعيين الملازمون القضائيون التالية أسماؤهم على درجة قاضي (ب) اعتباراً من التاريخ الموضح أمام اسم كل منهم:
١- سليمان بن عبدالرحمن بن علي السمير ١٤٣٤/٥/٦هـ.
٢- صالح بن عبدالرحمن بن سعد الشبرمي ١٤٣٤/٥/١٨هـ.
٣- رامي بن فيصل بن ونيس الربيع ١٤٣٤/٥/١٩هـ.
٤- عبدالملك بن مفلح هليل المضياني ١٤٣٤/٥/١٩هـ.
٥- عثمان بن عقلا بن حمود المرشد ١٤٣٤/٥/٢٨هـ.
٦- محمد بن إبراهيم بن عبدالعزيز القاسم ١٤٣٤/٦/١٨هـ.
٧- محمد بن سعود بن فلاح العبيد ١٤٣٤/٦/٢٧هـ.
٨- أنس بن محمد بن علي العمار ١٤٣٤/٦/٢٨هـ.
٩- منصور بن عبدالله بن سليمان اليوسف ١٤٣٤/٨/١٣هـ.
١٠- عبدالله بن مسعد بن محمد القرني ١٤٣٤/٨/٢٢هـ.
١١- سلطان بن ناصر بن محمد العمري ١٤٣٤/٨/٢٤هـ.
١٢- خالد بن عمر بن عبدالرحمن التويجري ١٤٣٤/٨/٢٨هـ.
١٣- علي بن حمد بن عبدالله الناجم ١٤٣٤/٨/٢٩هـ.
١٤- سليمان بن دعفس بن سليمان الدعفس ١٤٣٤/٨/٢٩هـ.
١٥- عماد بن أحمد بن عطيف عبده عطيف ١٤٣٤/٩/٦هـ.
١٦- نجاء بن طلق بن نجاء العتيبي ١٤٣٤/٩/٩هـ.
١٧- عبدالله بن سعود بن عبدالله التميمي ١٤٣٤/٩/٢٣هـ.
١٨- محمد بن إبراهيم بن محمد الفنتوخ ١٤٣٤/١٠/٧هـ.
١٩- هشام بن محمد بن جمعان الغامدي ١٤٣٤/١٠/٨هـ.
٢٠- محمد بن صالح بن عبدالرحمن العضيبي ١٤٣٤/١٠/١١هـ.
٢١- عبداللطيف بن محمد بن عبدالله الشويهي ١٤٣٤/١٠/١٢هـ.
٢٢- عواض بن حسن بن علي المالكي ١٤٣٤/١٠/١٨هـ.
٢٣- بركات بن محمد بن حسن الكلاس ١٤٣٤/١٠/١٩هـ.
٢٤- عبدالله بن سليمان بن علي الغماس ١٤٣٤/١٠/٢١هـ.
٢٥- عاصم بن بندر بن عبدالعزيز بن عيد ١٤٣٤/١٠/٢٥هـ.
سابعاً: على وزير العدل تنفيذ أمرنا هذا.

بسم الله الرحمن الرحيم

بعون الله تعالى　　الرقم : أ/٢٧
نحن عبدالله بن عبدالعزيز آل سعود　　التاريخ ١٤٣٥/٢/٢٣هـ
ملك المملكة العربية السعودية.

بعد الاطلاع على المادة (٤٩) من نظام القضاء، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) بتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ. وبعد الاطلاع على المادتين (١٧،٥) من نظام ديوان المظالم، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) بتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ. وبناء على قرار مجلس القضاء الإداري رقم(٤١) بتاريخ ١٤٣٤/٧/١٠هـ، وقرار المجلس الأعلى للقضاء رقم (٣٤/٣/٤٣٩) بتاريخ ١٤٣٤/٨/٢٤هـ.

أمرنا بما هو آت:
أولاً: تنقل خدمات الشيخ عبدالله بن سعيد بن صالح العمري الذي يشغل درجة (ملازم قضائي) من ديوان المظالم إلى سلك القضاء (العام).
ثانياً: على وزير العدل ورئيس ديوان المظالم تنفيذ أمرنا هذا.

بتوجيه من خادم الحرمين الشريفين..
وزير العدل يشهد توقيع الشراكة التحكيمية بين المملكة وبريطانيا

بتوجيه من خادم الحرمين الشريفين الملك عبد الله بن عبد العزيز - حفظه الله - وبمقر سفارة خادم الحرمين الشريفين في المملكة المتحدة حضر معالي وزير العدل ورئيس المجلس الأعلى للقضاء الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى مراسم توقيع الشراكة التحكيمية بين المملكة العربية السعودية والمملكة المتحدة وذلك في يوم الأحد ١٩ صفر ١٤٣٥هـ وتهدف هذه الشراكة إلى تسهيل تسوية القضايا ذات الصلة ببنود هذا التوافق الإطاري في سياق شراكته الأهلية وذلك عن طريق الحل التحكيمي، فيما يقضي نظام التحكيم في المملكة العربية السعودية بإسناد اختصاص تدقيق الأحكام التحيكمية إلى محاكم الاستئناف التجارية والتي انتقلت بموجب نفاذ نظام المرافعات الشرعية الجديد إلى القضاء العام بوزارة العدل، ويعتبر هذا التوافق الأهلي بين البلدين في نطاق طريق الاتفاق لبنة مهمة في بناء العمل التحكيمي.

وقد أوضح معالي وزير العدل أن هذه الشراكة الأهلية والتي حضرها بتوجيه من خادم الحرمين الشريفين تهدف إلى تجسير التعاون بين البلدين في جانب مهم تُعنى به العدالة من جهة إشرافها القضائي على القرارات التحكيمية محل الطعن بحيث تراقب سلامة تطبيقها للإجراءات وعدم مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية.

وأضاف معالي وزير العدل أن هذه الشراكة وغيرها من الشراكات التحكيمية الأهلية ستكون بمشيئة الله في نطاق الإشراف التّحكيمي الحكومي في المملكة العربية السعودية بمظلته المركزية محكوماً في جميع أحواله بأنظمة وتنظيمات ولوائح التحكيم في المملكة في دائرة تطبيقه على أراضي المملكة، وبنود هذه الشراكة التي وقع عليها الطرفان في إطار خصوصية اتفاقهم الأهليٍ كنواة شراكة خاصة تستحق مبادرتها التقدير حكومياً وأهلياً، مع استشرافنا للمزيد من أمثالها المحكومة في جميع الأحوال بالإشراف القضائي في أهم عمليات الإشراف، ثم الإشراف الإجرائي والإداري ومتابعة حسن سير عملها وعدم إخلالها بالأنظمة واللوائح وذلك من قبل مرجعيته الحكومية المختصة، أو مؤسسة جمعية نفعه العام المنوط بها مركزياً بحسب النظام؛ لتكون هذه الشراكة بادرة إيجابية يحتذى بها، وتابع الوزير العيسى قائلاً: وهذه الشراكة التي حضرنا توقيعها بتوجيه كريم من خادم الحرمين الشريفين هي على هذا التفصيل الذي ذكرناه وفق ما تم إحاطتنا به من بنودها. وقد وقع هذه الشراكة الأستاذ: عبد الله بن سعيد المبطي رئيس مجلس الغرف السعودية، ورئيسة مجلس إدارة الغرفة العربية البريطانية التجارية البارونة سيمنز.

الكويتيون يتصدرون الخليجيين في تملك العقارات بالسعودية

بلغ عدد العقارات المملوكة للمواطنين الخليجيين داخل المملكة يصل إلى ٤٨١، معظمها لمواطني الكويت بعدد ٤١٨، ثم قطر بعدد ٣٣ عقاراً، ثم البحرين بواقع ١٨ عقاراً، والإمارات بـ١٠ عقارات، في حين جاء مواطنو عُمان بالنسبة الأقل بتملّك عقارين.

ومن خلال الرصد لملاك العقار من مواطني دول مجلس التعاون الخليجي، في الإدارة المركزية للإذن بالتوثيق بوزارة العدل، أظهرت أن المجموع الكلي لعدد متملكي العقار بلغ ٤٨١ خلال الأشهر الستة الأولى من العام الجاري.

ورفعت المملكة جميع القيود على تملّك مواطني دول مجلس التعاون الخليجي العقار لغرض السكن والاستثمار.

يذكر أن ذلك التنظيم سيسهم في تحقيق المساواة التامة في المعاملة بين مواطني دول المجلس في التملّك من دون أي قيود، وفقاً لما تم الاتفاق عليه في إطار السوق الخليجية المشتركة، مع إعطاء كل دولة من دول المجلس الحق في قصر التملّك في مناطق معينة على مواطنيها.

وزارة العدل توقع اتفاق تبادل المعلومات مع مؤسسة التقاعد

وقع معالي وزير العدل ورئيس المجلس الأعلى للقضاء الدكتور محمد بن عبدالكريم العيسى ومعالي محافظ المؤسسة العامة للتقاعد محمد بن عبدالله الخراشي، اتفاقاً لتبادل البيانات بين الوزارة والمؤسسة، عقب زيارة المحافظ لمقر مشروع الملك عبدالله لتطوير مرفق القضاء بالرياض.

ويهدف الاتفاق إلى تهيئة البيئة الآلية المناسبة التي تسمح لكلا الطرفين الحصول على البيانات التي يحتاجها في تنفيذ مهماته واختصاصاته، ما يساعد على تعجيل إنجاز المعاملات القضائية ويتكامل مع برنامج الحكومة الإلكترونية.

واستمع معالي محافظ مؤسسة التقاعد ومرافقوه، إلى شرح عن مراحل العمل التي شهدها مشروع خادم الحرمين الشريفين الملك عبدالله بن عبدالعزيز لتطوير مرفق القضاء والجهات المرتبطة به، وآليات هندسة الإجراءات في المحاكم وكتابات العدل، واستعرض المؤشرات التفاعلية للقضايا ونسبها الكترونياً لجميع الدوائر الشرعية، وتجربة التفتيش القضائي عن بعد، والترجمة الفورية عبر الشبكة الإلكترونية العدلية، والجوانب التدريبية في الوزارة، وأعمال مركز المعلومات وغرفة التحكم والمراقبة للمحاكم، ومن ثم أجروا اتصالاً مرئياً عبر الدوائر التلفزيونية الشبكية الإلكترونية مع عدد من رؤساء المحاكم.

وعبّر محافظ مؤسسة التقاعد عن سعادته بالاطلاع عن قرب إلى ما وصل إليه مشروع تطوير مرفق القضاء، وما تم إنجازه في هذا المشروع، مشيداً بما وصل اليه المشروع في تسهيل الإجراءات وفتح فروع وتسهيل الدخول على الأنظمة والبرامج الإلكترونية عن بعد، التي ستسهم في خدمة المواطن لإنجاز معاملته بأسرع وقت وأقل جهد، داعياً إلى استفادة القطاعات الحكومية من تجربة وزارة العدل الرائدة.

إطلاق الخدمة الذاتية الإلكترونية للمراجعين بالمحكمة العامة ببريدة

أطلقت وزارة العدل الخدمة الذاتية للمراجعين في المحكمة العامة ببريده حيث فعلت إدارة تقنية المعلومات بالوزارة خدمة الاستعلام الذاتي ووفرت أجهزة تقنية الكترونية وخصصت عدداً من الحواسب الآلية التي ربطت بالشبكة الإلكترونية للمحكمة ومتصلة بمركز المعلومات بالرياض والتي يمكن من خلالها الاستعلام عن طريق المراجعين عن معاملتهم الخاصة بهم وتوجيه إحالتها إلى أي مكتب قضائي بحيث يتوجه المراجع سريعاً إليها لكي يعرف كل تفاصيل إحالة معاملته وأين موقعها داخل المحكمة وبالتالي طباعة الإحالة الخاصة في المعاملة والتوجه للإدارة المختصة لإنجازها، ويمكن للمراجع الاستفسار عن المعاملة كاملة عن طريق إدخال رقم الهوية الوطنية عن طريق هذه الأجهزة ليوضح له رقم معاملته والإدارة الموجه إليها.

وذكرت إدارة تقنية المعلومات أن توفير خدمة الاستعلام عن المعاملات سوف يتم تدريجياً في جميع محاكم المملكة المشغلة لنظام المحاكم الالكتروني. كما أوضحت أن تشغيل المحاكم الكترونياً ساهم بشكل فاعل في إنجاز العمل القضائي مبينة أن المحاكم العاملة بنظام المحاكم الالكتروني بلغت ١٩٤ محكمة ودائرة تنفيذ في جميع مناطق المملكة مبينة أن النظام يعمل على ضمان سلامة إصدار الصكوك كما يوزع القضايا بترتيب يتناسب وحجم القضايا مع كل مكتب قضائي كما يعمل على تسجيل بيانات تلك الصكوك وفق آلية منظمة يمكن الرجوع إليها في أي وقت كما يتيح معرفة نسب الإنتاجية التي تصدرها المحاكم وآليات العمل.

التهميش بالرهن على صكوك الأراضي الزراعية لصالح صندوق التنمية العقارية

أصدر معالي وزير العدل تعميماً قضائياً برقم ١٣/ت/٥٠٨٤ وتاريخ ١٤/١٠/١٤٣٤هـ يقضي بالتهميش على صك الأرض الزراعية لرهن الجزء المراد البناء عليه لصالح صندوق التنمية العقارية وإليكم نص التعميم:

تعميم قضائي
على كافة المحاكم وكتابات العدل

«إشارة إلى ما ورد للوزارة من بعض كتابات العدل من استفسار حول رهن صكوك الأراضي الزراعية لصالح صندوق التنمية العقارية بناءً على القروض الممنوحة لأصحابها.

فقد ورد للوزارة كتاب سعادة مدير عام صندوق التنمية العقارية رقم ٣٤٧٠١/٢٤٩٥٣ في ١/٨/١٤٣٤هـ المتضمن أن الصندوق من باب التسهيل على المواطنين يرى أنه لا مانع من رهن ذلك شريطة وجود حدود وأطوال في الصك للجزء من الأرض الزراعية المراد البناء عليها مع استخراج رخصة بناء وتثبيت الحدود والأطوال بموجب كروكي معتمد من أحد المكاتب الهندسية المعتمدة لدى البلدية وبإحداثيات محددة لجميع أركان الأرض المراد رهنها للصندوق موضحاً بها الارتدادات والمجاورين وعرض الشوارع ودليل استرشادي للموقع من أقرب نقطة.

للإطلاع وإكمال ما يلزم بموجبه مع مراعاة ما صدر بتعميمي الوزارة رقم ١٣/ت/٣٣٥٦ في ٦/٤/١٤٢٩هـ ورقم ١٣/ت/٤٣١١ في ١١/٧/١٤٣٢هـ

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

إفراغ المنح السامية للمواطنين

أصدر معالي وزير العدل تعميماً برقم ١٣/ت/٥٠٩٢ وتاريخ ١٥/٩/١٤٣٤هـ يقضي بإفراغ المنح السامية للمواطنين، وأن الإيقاف للمنح الموزعة عن طريق الأمانات والبلديات، وإليكم نص التعميم:

تعميم قضائي
على كافة المحاكم

«إشارة لتعميمي الوزارة رقم ١٣/ت/٣٩٠٩ في ٢٢/٢/١٤٣١هـ، ورقم ٣/ت/٤٩٣٩ في ١١/٦/١٤٣٤هـ المشار فيه إلى الأمر الملكي الكريم رقم ٢٠٥٦٢ في ٢/٦/١٤٣٤هـ القاضي بأن تتوقف وزارة الشؤون البلدية والقروية فوراً عن توزيع المنح البلدية التي تتم من قبل الأمانات بموجب ما لديها من تعليمات وأن يتم تسليم جميع الأراضي الحكومية المعدة للسكن بما في ذلك المخططات المعتمدة للمنح سالفة الذكر والتي لم يتم استكمال إيصال كافة الخدمات وباقي البنى التحتية إليها إلى وزارة الإسكان لتتولى تخطيطها وتنفيذ البنى التحتية لها ومن ثم توزيعها على المواطنين حسب آلية الاستحقاق.

فقد ورد للوزارة كتاب صاحب السمو الملكي وزير الشؤون البلدية والقروية رقم ٤٧٠٣٦ في ١٤/٩/١٤٣٤هـ المتضمن أن الأمر السامي الكريم رقم ٢٠٥٦٢ في ٢/٦/١٤٣٤هـ المشار إليه خاص بالمنح التي توزع بموجب تعليمات منح الأراضي من قبل الأمانات والبلديات، أما المنح السامية فلا يشملها ذلك الأمر ويأمل سموه توجيه أصحاب الفضيلة كتاب العدل بإفراغ المنح السامية للمواطنين.

لذا نرغب إليكم الاطلاع وإكمال اللازم.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى



سرعة البت في الحق الخاص
للاستفادة من تعليمات العفو في الحق العام

أصدر معالي وزير العدل تعميماً قضائياً برقم ١٣/ت/٥٠١٣ وتاريخ ١٤٣٤/١٠/٦هـ يقضي بضرورة سرعة البت في الحق الخاص لإمكانية الاستفادة من تعليمات العفو في الحق العام، وإليكم نص التعميم:

تعميم قضائي على كافة المحاكم

«فقد تلقينا برقية صاحب السمو الملكي وزير الداخلية رقم ٥٤٢١٢ في ١٤٣٤/٨/٢٣هـ ونصها: (إلحاقاً لبرقية الوزارة رقم ٤٧٧٢٨/٢/٥/١ في ١٤٢٨/٥/١٨هـ المتضمنة طلب الإيعاز للمحاكم بعدم التأخر في إنجاز القضايا المحالة لها سواءً ما يتعلق منها بالحقوق العامة أو الخاصة أو غيرها مما يرتبط بمصالح المواطنين إنفاذاً للتوجيهات السامية الصادرة بهذا الخصوص التي تحث على إنجاز معاملات المواطنين وعدم تأخيرها.

نبعث لمعاليكم برقية معالي رئيس هيئة التحقيق والإدعاء العام رقم ٢٧٣٠٤ في ١٤٣٤/٧/٢٤هـ ومشفوعاتها المشار فيها إلى خطاب رئيس فرع هيئة التحقيق والإدعاء العام بمنطقة مكة المكرمة رقم ٣٨٨٠٥ في ١٤٣٤/٧/٩هـ بشأن/ .... ورفاقه الصادر بشأن دعوى الحق العام القرار الشرعي النهائي رقم ٣٤١٢٦٩٩ في ١٤٣٤/١/١٤هـ القاضي بسجن كل واحد منهم ستة أشهر والجلد خمسين جلدة مكررة ست مرات، وأخذ التعهج عليهم بعدم العودة لمثل ما بدر منهم ولا يزالون موقوفين على ذمة الحق الخاص.. ويشير معاليه إلى ما تضمنه خطاب رئيس فرع الهيئة بمنطقة مكة المكرمة المشار إليه أن عدم فصل أصحاب الفضيلة القضاة في طلبات المدعي بالحق الخاص الحاضر أثناء نظر دعوى الحق العام بحجة التصدي للفصل في دعوى الحق العام أولاً من الأسباب التي تحول دون استفادة المحكوم عليه من تعليمات العفو التي تصدر من ولي الأمر عما يحول دون تحقق الغايات التي يقصدها ولي الأمر من العفو ويتمخض عنها تأخر بقاء المتهم في السجن على ذمة الحقوق الخاصة لمدد طويلة على الرغم من انتهاء محكوميته في دعوى الحق العام، وأن ذلك مخالف للمادتين (١٤٨-١٧٤) من نظام الإجراءات الجزائية.

نأمل الإطلاع والإيعاز للمحاكم باتخاذ اللازم وفقاً لبرقية الوزارة المشار إليها ووفقاً لما تنص عليه المادتان (١٤٨-١٧٤) من نظام الإجراءات الجزائية) أ.هـ.

لذا نرغب إليكم الاطلاع واعتماد موجبه.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

سرعة إنجاز قضايا السجناء

أصدر معالي وزير العدل تعميماً قضائياً برقم ١٣/ت/٥٠٨٥ وتاريخ ١٤٣٤/١٠/١٤هـ يقضي بسرعة إنجاز قضايا السجناء، وإليكم نص التعميم:

«فإلحاقاً لتعاميم الوزارة رقم ١٣/ت/٤٤٦٤ في ١٤٣٣/١/٢٤هـ ورقم ١٣/ت/٤٣١٩ في ١٤٣٢/٧/٢٤هـ ورقم ١٣/ت/٤٢٦٠ في ١٤٣٢/٥/٢٣هـ ورقم ١٣/ت/٣١١٣ في ١٤٢٨/٥/١٦هـ ورقم ١٣/ت/٣٠٠٢ في ١٤٢٧/١١/١٤هـ ورقم ١٣/ت/٢٨٣٣ في ١٤٢٧/٢/١٤هـ ورقم ١٣/ت/٢٣٦٠ في ١٤٢٤/١٢/٢هـ ورقم ١٣/ت/٢٢٥٥ في ١٤٢٤/٦/٤هـ ورقم ١٣/ت/٢٠٩٦ في ١٤٢٣/١٠/١٠هـ ورقم ١٣/ت/١٩١٢ في ١٤٢٢/١٢/٢١هـ ورقم ١٣/ت/١٧٨٥ في ١٤٢٢/٥/٢٢هـ ورقم ١٣/ت/١٧١٠ في ١٤٢٢/١/١٣هـ بشأن سرعة البت في قضايا السجناء. فقد تلقينا نسخة من برقية صاحب السمو الملكي وزير الداخلية رقم ١٠٢٠١٩ في ١٤٣٤/٩/٢هـ والمتضمنة تأخر البت في قضايا السجناء من بعض المحاكم وتأخر بعث المعاملات بعد الانتهاء منها وصدور أحكام بها.

لذا نرغب إليكم الاطلاع واعتماد سرعة إنجاز قضايا السجناء وتزويد الجهات المختصة بما يلزم بعد صدور أحكام شرعية بها.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

البناء بالخطأ على أرض حكومية وأكثر

أصدر معالي وزير العدل تعميماً برقم ١٣/ت/٥٠٨١ وتاريخ ١٤/١٠/١٤٣٤هـ يقضي بمعالجة البناء بالخطأ على أرض حكومية وأكثر طبقاً للحاجة والسكن الفعلي، وإليكم نص التعميم:

«إشارة إلى تعميم الوزارة رقم ١٢/٧٠/ت في ١٥/٤/١٤٠٥هـ المبني على الأمر السامي رقم ٥٧١/م في ٢٦/٣/١٤٠٥هـ والقاضي في الفقرة الثانية منه بأنه إذا تمكن أحد المواطنين من إقامة منزل له في أرض غير مملوكة وثبت حاجته لذلك المنزل وعدم وجود مسكن لديه سواه فينظر في أمر ذلك المنزل فإن لم يكن معترضاً لخطوط التنظيم ولم يكن في أرض المرافق العامة بحاجة إليها وليس في بقائه ضرر أو خطر على أحد أو إثارة لمشاكل جماعية ولم يكن القصد منه إحداث هجرة جديدة فيبقى لصاحبه وتؤخذ منه قيمة الأرض مضاعفة حسب القيمة الفعلية لها عند التقدير.

فقد تلقينا نسخة من برقية معالي رئيس الديوان الملكي والسكرتير الخاص لخادم الحرمين الشريفين رقم ٣٣٦٥٤ في ١١/٩/١٤٣٤هـ الموجه أصلها لمعالي رئيس مجلس الشورى ونصها: (أشير إلى برقيتي رقم ٢٢١١٣ وتاريخ ١٢/٦/١٤٣٤هـ بشأن مشروع لائحة مراقبة الأراضي الحكومية وإزالة التعديات. وأبعث لمعاليكم كتاب معالي الأمين العام لمجلس الوزراء رقم ١٦٢٤ وتاريخ ١٧/٧/١٤٣٤هـ المشار فيه إلى برقية صاحب السمو الملكي وزير الداخلية رقم ١/٥/٦/٢١٣٣٠ وتاريخ ٢٠/٢/١٤٣٤هـ المرفق بها تقرير اللجنة المشكلة بموجب الأمر السامي رقم ٤٧٣٣٦ وتاريخ ٢١/١٠/١٤٣٢هـ لدراسة ما رفعته وزارة الشؤون البلدية والقروية عن قيام بعض الأشخاص بالإحداث في أكثر من موقع لوجود أكثر من زوجة لديه ثم يتقدم بطلب بيعها عليه بموجب الأمر السامي رقم ٥٧١/م وتاريخ ٢٦/٣/١٤٠٥هـ وما رأته اللجنة في هذا الشأن، وأوضح معاليه أن هيئة الخبراء بمجلس الوزراء درست هذا الموضوع بمشاركة مندوبين من الجهات ذات العلاقة وأعد المجتمعون المحضر رقم (٣٥٧) وتاريخ ٢٠/٦/١٤٣٤هـ وانتهوا إلى ما يلي:

١-بالنسبة لما يتعلق بالأمر السامي رقم ٥٧١/م وتاريخ ٢٦/٣/١٤٠٥هـ فقد عولج في مشروع لائحة مراقبة الأراضي الحكومية وإزالة التعديات.

٢-توجيه الجهات المعنية بمناسبة ما رأته اللجنة المشكلة بالأمر السامي رقم ٤٧٣٣٦ في ٢١/١٠/١٤٣٢هـ - المشار إليه - بأن يشمل الأمر السامي رقم ٥٧١/م وتاريخ ٢٦/٣/١٤٠٥هـ - المشار إليه - كل من لديه أكثر من زوجة وقام ببناء منزل ي أكثر من موقع لإيواء أسرته، وثبتت حاجته لذلك المنزل حيث يعتبر ذلك في حكم المنزل الواحد على أن يراعى ما تضمنه الأمر السامي رقم ١٤٨٦٧ في ١٧/١٠/١٤٠٧هـ الذي قصر المساحة على السكن الفعلي وبقدر الحاجة دون الأراضي البيضاء والأحواش ذات المساحات الكبيرة، وذلك إلى حين صدور مشروع لائحة مراقبة الأراضي الحكومية وإزالة التعديات المشار إليها. وأن اللجنة العامة بمجلس الوزراء اطلعت على هذا الموضوع خلال اجتماعها في ٨/٧/١٤٣٤هـ كما اطلعت على المحضر المعد في هيئة الخبراء سالف الذكر ورأت الموافقة على ما توصل إليه المجتمعون في هيئة الخبراء، وأن تحال المعاملة إلى مجلس الشورى) أ.هـ.

لذا نرغب إليكم الاطلاع واعتماد موجبه.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى



عدم بيع أراضي المساجد وبيوت الأئمة والمؤذنين

أصدر معالي وزير العدل تعميماً قضائياً على كافة المحاكم وكتابات العدل برقم ١٣/ت/٥٢٠٣ وتاريخ ١٤٣٥/٢/١هـ يقضي بعدم بيع الأراضي المخصصة للمساجد وبيوت الأئمة والمؤذنين ما لم يكن هناك مقتضى شرعي يفيد تعطلها، وإليكم نص التعميم:

"إشارة إلى تعميم الوزارة رقم ١٢/٨٦/ت في ١٤٠٦/٤/٢٦هـ المبني على الأمر السامي رقم ٤/٤٤٢/م في ١٤٠٦/٣/٦هـ.

فقد ورد للوزارة برقية معالي وزير الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد رقم ١/٥/٢٨٠٥ في ١٤٣٤/١٢/٢٢هـ المتضمنة قيام بعض أصحاب المخططات الخاصة ببيع الأراضي المخصصة للمساجد أو لمساكن الأئمة والمؤذنين في المخططات الخاصة السكنية ومن ثم يعاد تنظيمها وتغيير استخدامها لغير ما خصصت له، وأن التعليمات السامية ومنها الأمر السامي رقم (٤/٤٤٢/م) المؤرخ في ١٤٠٦/٣/٦هـ تقتضي بأن تكون أراضي المساجد ومرافقها محملة على المخطط كما حملت عليه الحدائق والشوارع ولا يجوز التصرف بها لغير ذلك.

وطلب معاليه توجيه أصحاب الفضيلة القضاة وكتّاب العدل بعدم إجازة أي تصرف بالبيع ونحوه على قطع أراضٍ مخصصة للمساجد وبيوت الأئمة والمؤذنين وأن تبقى لما خصصت له، ما لم يكن هناك مقتضى شرعي يفيد تعطلها، وهذه يتم التعامل معها من قبل وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بموجب مسؤوليتها على الأوقاف وبمقتضى الأنظمة والتعليمات".

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

تزويد أطراف الدعوى بنسخة من الحكم

أصدر معالي وزير العدل تعميماً قضائياً على كافة الجهات التابعة للوزارة برقم ١٣/ت/٤٩٦٧ وتاريخ ١٤٣٤/٧/٥هـ المتضمن تضمين اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية تزويد أطراف الدعوى بنسخة من الحكم النهائي، وإليكم نص التعميم:

«فقد تلقينا نسخة من الأمر السامي الكريم البرقي رقم ٢١٠١٩ في ١٤٣٤/٥/٥هـ ونصه: [اطلعنا على خطاب معالي رئيس هيئة الخبراء بمجلس الوزراء رقم ١٣٧٨ في ١٤٣٤/٥/٤هـ المشار فيه إلى الأمر رقم ٨٠٨٣ في ١٤٣٤/٣/١هـ بشأن طلب بعض السلطات الأجنبية صوراً من التحقيقات أو الأحكام التي تتعلق برعاياهم المتهمين أو المدانين في جرم جنائي والقاضي بالموافقة على ما توصلت إليه اللجنة المشكلة بهيئة الخبراء بمجلس الوزراء بالمحضر رقم (٢٨) في ١٤٣٤/١/٢٤هـ ومن ذلك وضع آلية واضحة لكيفية إجابة أطراف الدعوى تسليمهم صورة من الحكم النهائي في الدعوى الجزائية وإحالة هذا المقترح إلى لجنة مراجعة الأنظمة التي تأثرت بالترتيبات التنظيمية لأجهزة القضاء لدراسته. وما أوضحه معاليه من أن الهيئة أعدت بهذا الشأن المحضر رقم (٢٣٨) في ١٤٣٤/٥/٤هـ الذي تم التوصل فيه إلى ما يلي:

أولاً: قيام المحكمة المختصة تطبيقاً لحكم المادة (١٦٧) من نظام المرافعات الشرعية بتزويد أطراف الدعوى ذوي المصلحة بناءً على طلبهم سواء كانوا سعوديين أو أجانب بنسخة من الحكم النهائي في الدعوى الجزائية.

ثانياً: توجيه الجهة المعنية بتضمين اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية الآلية المشار إليها في البند أولاً.

ونخبركم بموافقتنا على ذلك. وقد تم تزويد الجهات المعنية بنسخ من هذا الأمر للاعتماد.. فأكملوا ما يلزم بموجبه. ا.هـ.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى



ضرورة إرتداء المشالح للمسؤولين في المناسبات الرسمية والمقابلات التلفزيونية

أصدر معالي وزير العدل تعميماً إدارياً على كافة الجهات التابعة للوزارة برقم ١٣/ت/٥١٩٠ وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٣هـ بضرورة ارتداء المشالح للمسؤولين في المناسبات الرسمية وخلال المقابلات التلفزيونية، وإليكم نص التعميم:

«إلحاقاً لتعاميم الوزارة رقم ٢/٢/١٣٧/ت في ١٣٩١/٨/١٣هـ، ورقم ١٣١/١٢/ت في ١٤٠٧/٧/١٨هـ، ورقم ١٥٨/٨/ت في ١٤٠٨/٨/١٥هـ، ورقم ١٣/ت/١٠١١ في ١٤١٨/١/٦هـ.

فقد تلقينا نسخة من الأمر السامي الكريم التعميمي البرقي رقم ٤٥٩٩٥ في ١٤٣٤/١٢/٢١هـ الموجه أصله لصاحب السمو الملكي ولي العهد نائب رئيس مجلس الوزراء وزير الدفاع ونصه: [اطلعنا على كتاب صاحب السمو الملكي رئيس ديوان سمو ولي العهد والمستشار الخاص لسموكم رقم ٦٤/٦٩٤٥ بتاريخ ١٤٣٤/١١/٢هـ بشأن ما لاحظه سموكم من عدم تقيد بعض من يمثلون المملكة في المناسبات الرسمية في الخارج بارتداء اللباس الرسمي.

وحيث سبق أن صدر الأمر التعميمي رقم ١٤٢٩٥ بتاريخ ١٣٩١/٧/٥هـ بالتأكيد على من يمثل المملكة في المؤتمرات والاجتماعات الرسمية في الخارج بارتداء اللباس الرسمي وعدم التساهل في مثل هذه الأمور، كما صدر الأمر رقم ٤٩٢/٧/م بتايخ ١٤١٧/١١/٢٤هـ التأكيدي على سابقيه رقم ٩٩٢/م بتاريخ ١٤٠٧/٦/١٩هـ، ورقم ١٤٩١/م بتاريخ ١٤٠٨/٨/٥هـ بشأن ضرورة ارتداء المسؤولين للمشالح في المناسبات الرسمية وفي أثناء المقابلات التلفزيونية والتقيد به بكل دقة. نرغب من الجميع التقيد بما قضت به الأوامر المشار إليها... وإكمال اللازم بموجبه. ا.هـ.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

صرف مكافأة لمن يُبلغ عن عمليات غسل أموال

أصدر معالي وزير العدل تعميماً إدارياً برقم ١٣/ت/٣٥ وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٣هـ يقضي بصرف مكافأة لمن يبلغ عن عمليات غسل أموال أو تمويل إرهاب، وإليكم نص التعميم:

«فقد تلقينا نسخة من برقية معالي رئيس الديوان الملكي والسكرتير الخاص لخادم الحرمين الشريفين رقم ١٠٧٤ في ١٤٣٥/١/٨هـ المتضمنة أنه تمت الموافقة الكريمة على قرار مجلس الوزراء رقم (١) في ١٤٣٥/١/١هـ، القاضي بصرف مكافأة مالية لمن يُبلغ من داخل المملكة – من غير العاملين في المؤسسات المالية، والأعمال والمهن غير المالية المحددة، والمنظمات غير الهادفة للربح – عن عمليات غسل أموال أو تمويل إرهاب، وذلك وفقاً للتفصيل الوارد في القرار» ا.هـ.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى



قصر تداول الوثائق السرية على المختصين
والتوعية بأهمية الحفاظ على سريتها

أصدر معالي وزير العدل تعميماً إدارياً على كافة الجهات التابعة للوزارة برقم ١٣/ت/٥١٩٤ وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٣هـ يقضي بقصد تداول الوثائق السرية على المختصين فقط وضرورة التوعية بأهمية الحفاظ على سريتها، وإليكم نص التعميم:

«إشارة إلى تعميم الوزارة رقم ١٣/ت/٤٢٦٥ في ١٤٣٢/٥/٢٣هـ المبني على المرسوم الملكي الكريم رقم (م/٣٥) في ١٤٣٢/٥/٨هـ الصادر بالمصادقة على نظام عقوبات نشر الوثائق والمعلومات السرية وإفشائها، وتعميم الوزارة رقم ١٣/ت/٢٧١٥ في ١٤٢٦/٨/٩هـ بشأن المقترحات التي تساعد في الحيلولة دون تسرب الوثائق والخطابات السرية.

فقد تلقينا نسخة من الأمر السامي الكريم التعميم البرقي رقم ٤٦٣١٥ في ١٤٣٤/١٢/٢٣هـ الموجه أصله لصاحب السمو الملكي ولي العهد نائب رئيس مجلس الوزراء وزير الدفاع ونصه: [نظراً لما لوحظ من تسريب عدد من الوثائق السرية ونشرا على شبكة الإنترنت في مواقع التواصل الاجتماعي وغيرها، ولما يترتب على ذلك من آثار سلبية على الأمن الوطني، ولأهمية ردع كل من يحاول نشر مثل هذه الوثائق ومحاسبته، وحيث سبق أن صدر الأمر التعميمي رقم س/١٣٧٢٥ وتاريخ ١٤٢٤/٣/٢٠هـ المتضمن التأكيد على أن تكون كتابة الوثيقة السرية بخط اليد ما أمكن ذلك، وأنه لا يمنع من استخدام الحاسب الآلي وفق عدد من الضوابط، كما سبق أن صدر قرار مجلس الوزراء رقم (١١٣) وتاريخ ١٤٢٦/٥/٦هـ بالموافقة على قواعد اختيار شاغلي الوظائف السرية، وبما أن نظام عقوبات نشر الوثائق والمعلومات السرية وإفشائها المصادق عليه بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٥) وتاريخ ١٤٣٢/٥/٨هـ قد تضمن عقوبات صارمة بحق من ينشر وثائق أو معلومات سرية أو يفشيها.

نرغب من الجميع التقيد بذلك وقصر تداول الوثائق السرية على المختصين فقط، وأن تقوم كل جهة حكومية بتوعية موظفيها ومنسوبيها بأهمية الحفاظ على سرية المعلومات والوثائق والعقوبات المترتبة على نشرها والعمل على تطبيق نظام عقوبات نشر الوثائق والمعلومات السرية وإفشائها، وعلى وزارة الداخلية التنسيق مع وزارتي (الثقافة والإعلام، والاتصالات وتقنية المعلومات) لنشر رسائل توعوية عن العقوبات الصارمة والمشددة بحق كل من ينشر أو يتسبب في تسريب وثائق رسمية. فأكملوا ما يلزم بموجبه. ا.هـ.

وزير العدل

محمد بن عبدالكريم العيسى

البطلان الإجرائي في نظام المرافعات الشرعية؟

❖ ما هو البطلان الإجرائي في نظام المرافعات الشرعية؟

نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي الكريم رقم م/٢١ وتاريخ ١٤٢١/٥/٢٠هـ كغيره من أنظمة وقواعد المرافعات القضائية تضمنت مواده الترتيب النظامي للبطلان الإجرائي. وفي هذا نصت المادة السادسة منه على:

أن الإجراء يكون باطلاً إذا نص النظام على بطلانه، أو شابه عيب تخلف بسببه الغرض من الإجراء، ولا يحكم بالبطلان – رغم النص عليه – إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء..أ.هـ.

وهذا النص واضح في رسم قاعدة البطلان الإجرائي في النظام وهو على ثلاثة أقسام:

الأول: ما نص النظام على بطلانه، والنظام هنا جنس النظام لا معهوده، فلو نص أي من أنظمة الدولة على بطلان إجراء ما دخل في مشمول هذه المادة، وليس صحيحاً أن نصها قاصر على مواد نظام المرافعات ولوائحه التنفيذية، لأن جميع أنظمة الدولة لها نفس القوة والنفاذ.

وتكثر الصور القضائية في هذا لدى القضاء الإداري على وجه الخصوص، فقضاؤه بالإلغاء في كثير من القرارات الإدارية مبني على بطلان إجراءاتها لمخالفتها مواد النظام ولوائحه.

والنص على بطلان الإجراء يستفاد من ذلك بحروفه "إجراء باطل"؛ أو بمرادفه، وله عدة صيغ منها: "لا يجوز، لا يصح، لا يكون، لا يعتبر، لاغٍ، لا تترتب عليه آثاره...إلخ".

والمفهوم هنا له دلالة النص، وهذا لا حد له، فالغالب الأعم من مواد النظام على هذا النسق، من ذلك: "يتعين، يلزم، على المحكمة...إلخ".

الثاني: ما شابه عيب تخلف بسببه الغرض من الإجراء.

وصور هذا تكثر على وجه الخصوص في المكاتبات وإفاداتها، فمثلاً نصت المادة "٢٥٤" على أنه يتعين على المحكمة قبل البدء في تدوين الإنهاء والشروع في إجراءات الإثبات لذلك على المحكمة أن تكتب إلى كل من البلدية ووزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، ووزارة المالية والاقتصاد الوطني...إلخ.

فلو جرت الكتابة لأي من هذه الجهات إلى غير مختص، أو جاءت الإفادة من غير مختص لكانت مشوبة بعيب يتخلف بسببه الغرض من الإجراء.

الثالث: ما تحققت الغاية منه، ولو كان الإجراء باطلاً في ذاته، وصورة هذا تتضح بجلاء في إجراءات التبليغ، فمثلاً نصت المادة "١٣" من النظام على أنه: "لا يجوز إجراء أي تبليغ، أو تنفيذ في محل الإقامة قبل شروق الشمس ولا بعد غروبها، ولا في أيام العطل الرسمية إلا في حالات الضرورة وبإذن كتابي من القاضي".

فلو جرى التبليغ في أي من الأوقات الممنوعة، وحضر المُدَّعى عليه في الموعد المحدد، فالتبليغ صحيح لتحقق الغاية وفق المادة السادسة.

وهذا ما نصت عليه المادة (١/١٣) من اللوائح التنفيذية، وذلك أن الإجراء إذا تحققت الغاية منه صح، ولا يشترط أن يكون وفق الإجراء المرسوم في النظام على

القول الصحيح في هذه المسألة.

وأشير إلى أن الإجراء قسمان منصوص عليه وغير منصوص.

والمنصوص نوعان: ما كان نصه شرعياً، وما كان نظامياً، وهذا الأخير مضى.

أما الأول: فلا إشكال في اعتباره، وسبق في مستهل البحث أن المادة (٤٨) من النظام الأساسي للحكم نصت على أن تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنّة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معهما. أ.هـ.

وفي معناها ما نصت عليه المادة الأولى من نظام القضاء.

أما غير المنصوص عليه، فهو ما خالف قاعدة عامة، أو عرفاً مطرداً جرى الاستقرار عليه، وهذا أيضاً لا إشكال في اعتباره ما لم ينص على خلافه، لأن القواعد العامة والعوائد المطردة لها اعتبارها في الشريعة والنظام، فإذا خالف أياً منها الإجراء كان باطلاً، وإن لم تنص على ذلك مواد النظام.

وفي طليعة القواعد العامة قواعد الشريعة الإسلامية، ويأتي بعدها القواعد التي جرى الاستقرار عليها قضاءً، إما بتفسير قضائي، أو توارد الاجتهاد على حكم معين بما يشكل مبدأً لا تسوغ مخالفته، وكذلك قواعد النظام ومبادئه العامة.

ونجد أن القواعد الشرعية، والقواعد والمبادئ النظامية تتفق فيما بينها من حيث مجالها؛ فهي تختص بباب واحد، ومن حيث الكلية والاستيعاب، والإلزام بها.

وتختلف عنها من عدة وجوه: منها أن مصدر القواعد والمبادئ النظامية من وضع البشر، وتعتمد في الغالب على الأعراف والعوائد التي تستقر في المجتمع.

أما القواعد الفقهية فمصدرها الكتاب والسنّة، واجتهاد أهل العلم في ضوئهما.

كما يلاحظ أن القواعد والمبادئ النظامية، تحكم الجانب القضائي فقط، فلا تشتمل على العقائد والعبادات والأخلاق، بخلاف القواعد الشرعية.

كم أن القواعد والمبادئ النظامية تأخذ بالظاهر ولا تلتفت إلى بواطن الأمور، في حين أن القواعد الشرعية تأخذ بالظاهر والباطن، كما تتميز أيضاً بدقة صياغتها، وجود عبارتها، وفق تأصيل لغوي وشرعي متقن.

أما العرف:

فمن المفيد في هذا السياق إيضاح شروط اعتباره باقتضاب وهي:

أ) التكرار، وهو يختلف من حالة إلى أخرى.

ب) الاطراد والغلبة، وفي هذا يقول الأصوليون: "إنما تعتبر العادة إذا أطردت، فإن اضطربت فلا".

ج) العموم، وهو الشيوع والاستفاضة بين أهله.

د) أن يكون مقارناً لإنشاء التصرف، أو سابقاً له.

هـ) ألا يتفق المتعاقدان على خلافه.

و) أيا يعطل العرف نصاً، أو يتعارض مع أصل من الأصول القطعية.

وهذا كله: من أقوى الدلائل على خصوبة المادة الشرعية، ورحابة أحكامها الفقهية، وسعة أفق مجتهديها، وهذه خاصية تميز بها فقهنا الإسلامي عبر تاريخه الممتد الحافل بسعة نصوصه وشمولها، وبمفهوم أعلامه بالشرح والاستنباط. وبالله التوفيق.

د. محمد بن عبدالكريم بن عبدالعزيز العيسى

وزير العدل

من بحثه المقدم للندوة العدلية في الأنظمة

كنز من المعلومات

معالي وزير العدل

أشكر معاليكم على مجلة العدل وما تحتويه من كنز من المعلومات التي يستفاد منها، وأقدر لكم هذا الإهداء القيم سائلاً الله لكم مزيداً من العون والتوفيق.

د. فيصل بن مشعل بن سعود بن عبدالعزيز

نائب أمير منطقة القصيم

دعم للعلم وعون للمتعلمين

معالي وزير العدل

أسأل الله تعالى لكم الأجر والخير والعافية، وأدعوه جلت قدرته أن يبارك لكم في ما تأتون وتذرون، وأن يمدكم بعونه ويزيدكم من فضله ويستعملكم في طاعته، ولما تقومون به من دعم للعلم، وعون للمتعلمين، فإني أشكركم على هذه المجلة وما وصلت إليه من تطور ورقي وإسهام في نشر الوعي القضائي. بارك الله فيكم وفي عملكم ونفع بكم الإسلام والمسلمين.

عبدالمجيد بن محمد السبهان

المستوى الرفيع

معالي وزير العدل

تحية طيبة وبعد: أشكر معاليكم على مجلة العدل نظراً لما تحتويه من بحوث وأطروحات مفيدة. ولا يخفى على معاليكم أهمية هذه المجلة للقاضي والمحامي والمهتم في الشأن العدلي. مقدراً جهودكم والعاملين في إخراجها بهذا المستوى الرفيع.

الملازم القضائي

عبدالله بن عساف الشراري

إشادة وتقدير

معالي وزير العدل

تحية طيبة عطرة مباركة وبعد:

فيسعدني أن أقدم لمعاليكم هذا الخطاب لأشيد بجهودكم في خدمة الإسلام من خلال هذا المرفق القضائي والله نسأل أن يعينكم على ما أنتم عليه ويوفقكم إلى ما يحبه ويرضاه ويكتب لكم إطراد النجاحات واستمرار العطاء فيما تقومون به وهو تعالى ولي ذلك والقادر عليه وهو سميع مجيب الدعاء.

معالي الوزير: إن مجلتي "العدل والقضائية" اللتان تصدرهما وزارتكم الكريمة تحت سامي إشرافكم أصبحتا مرجعاً للقضاة والمحامين والمفتين والباحثين ليس في منطقة الخليج فحسب بل في جميع أنحاء العالم، والله نسأل أن يسدد على هذا الدرب خطاكم ويجعل التوفيق دائماً حليفكم ويكتب لكم السعادة في الدنيا والآخرة.

د. أحمد تيجاني هارون عبدالكريم

الداعية الإسلامي

جمهورية بنين

شكر من بونو في نيجيريا إلى مجلة العدل

معالي وزير العدل

تحية إجلال وتقدير

فقد أتحفتمونا بمجلة العدل الرائعة والمليئة بالموضوعات النافعة والتي تخدم الإسلام والمسلمين في أصقاع المعمورة فقد كان صداها متألقاً بالمكتبة الإسلامية في مايدوغوري في برونو بنيجيريا. حيث استفاد منها الكثير ولقيت اهتماماً منقطع النظير.

نرفع لكم أسمى معاني الشكر على تواصلكم ونتطلع إلى مزيد من التألق لخدمة العدالة التي تنشدها الإنسانية. وتقبلوا فائق التحية.

مدير المكتبة الإسلامية في برونو بنيجيريا

إبراهيم إبراهيم عبدالله

أصدق المشاعر وأرق الكلمات.. لكم

معالي رئس التحرير

نشكر جميع القائمين على هذه المجلة على جهودهم المتميزة وعملهم اللامتناهي، فمن يطلع عليها ويقلب صفحاتها يعلم حقاً من هم القائمون عليها وما حملوه من خبرات وصفات وسمات فلهم مني أصدق المشاعر وأرق الكلمات. سائلاً الله تعالى لكم مزيداً من التوفيق والنجاح.

رئيس كتابة العدل الأولى بجدة

أنس بن عاطف بن حماد

إضاءة متميزة ورؤية علمية

معالي رئيس التحرير

يسر مكتبة المحمود بالشارقة أن تهديكم أطيب تحياتها، وجزيل شكرها على ما تقدمونه في مجلة العدل التي تصلنا تباعاً، والتي تعتبر إضاءة متميزة للمكتبة بما تحويه من أبحاث متخصصة ورؤية متميزة، ومادة علمية رصينة وتساهم بشكل فاعل في الارتقاء بالوعي الفكري والثقافي والعدلي للباحثين والمهتمين في الشأن القضائي.

نعرب لكم عن عظيم تقديرنا آملين استمرار أواصر التعاون العلمي بيننا وشكراً لكم.

رئيس مجلس مكتبة المحمود بالشارقة

د. سالم بن عبدالله بن علي المحمود

مبهور بأداء المجلة

معالي رئيس التحرير

فبين يدي فضيلتكم رسالة قريبة في مجال القضاء تماماً وأنا مبهور بالأداء الجاد لهذه المجلة بل مبهور بأداء القضاء السعودي الذي هو إمداد للقضاء الإسلامي العظيم. من هذا المنطلق، فإني حريص على اقتناء مجلة العدل ومتابع لها ومعجب بكل ما يطرح فيها، وهي صورة لوزارة العدل تعكس مدى التطور والتألق في عالم العدالة.

المقرئ ومدرس اللغة العربية والقرآن الكريم

خالد بن مأمون آل محسوبي ـ الجبيل / المنطقة الشرقية

بادرة نبيلة

معالي رئيس التحرير

إذ نشكر لكم بادرتكم النبيلة في إيصال مجلة العدل. فقد اطلعنا على الموضوعات المنشورة فوجدناها ذات فائدة. متطلعين إلى مزيد من التواصل والتعاون في ما يخدم القضاء وسير العدالة. ويعم الأمن والأمان ربوع الأوطان.

خالد فتح الرحمن

القائم بأعمال سفارة جمهورية السودان

نترقب صدورها بلهف وشوق

معالي رئيس التحرير

نشكركم على جهودكم المبذولة في إثراء البحث العلمي ونشر العلم بين أفراد المجتمع، ونترقب صدور هذه المجلة بلهف وشوق.. سائلين الله أن يجعل ذلك في ميزان أعمالكم وأن يجعلها خالصة لوجهه الكريم.

المحامي د. طلحة بن محمد غوث

المدينة المنورة

رفعت مكانة العدالة للقمم

معالي رئيس التحرير

تلقينا بسرور إهداءكم الكريم من مجلة العدل ونقدر لطفكم ومبادرتكم وندعو الله تعالى لكم بالتوفيق والسداد وأن يجزيكم خيراً على ما تقومون به من إعداد مجلة رائعة بهذا المستوى، مقدرة جهودكم النيرة لرفعة مكانة العدالة والصعود بها للقمم، أدعو المولى العلي القدير أن يتواصل هذا العطاء، والله يحفظكم.

م. الجوهرة بنت سعود بن عبدالله آل سعود

مديرة القسم النسوي بمركز الأميرسلمان الاجتماعي

طلب إهداء

الشيخ عبدالله بن علي الشهري كاتب عدل تنومة، سعيد بن مسفر بن عبدالله الشمراني مدير إدارة محكمة البشائر المساعد وأمين بيت المال، عبدالله بن مصلح بن محمد السحيمي الموظف بالمحكمة العامة بالمدينة المنورة، د. عبدالله بن أحمد الرقيح عضو هيئة التدريس في كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة القصيم. الشيخ عبدالعزيز بن منصور بن عبدالعزيز السماري القاضي بالمحكمة العامة بالرياض. الشيخ عبدالله بن إبراهيم سميح اليوبي القاضي بالمحكمة العامة بجدة، عبدالحليم بن مصطفى عسيلان الموظف بالمحكمة العامة بالمدينة المنورة حسين بن سعيد الحسنية الموظف بالمحكمة الجزئية بخميس مشيط، الشيخ عبدالله بن إبراهيم بن عبدالعزيز المعمر القاضي بالمحكمة العامة بالرياض، الشيخ أحمد بن ناصر الفهيد القاضي بالمحكمة العامة بالمجمعة، هاني بن علي الغامدي الموظف بالإدارة المركزية للأذن بالتوثيق بوزارة العدل، الشيخ عبدالعزيز بن هاشم القاضي ....، الشيخ نمر بن تركي بن عبدالله العتيبي القاضي بالمحكمة الإدارية بمكة المكرمة، محمد بن مفرح بن حمود العتيبي باحث قضايا بالإدارة العامة للمستشارين بوزارة العدل، الأستاذ محمد بن عبدربه بن وصل المورقي المحاضر بكلية الدراسات القضائية بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، الشيخ أحمد بن مشبب القحطاني القاضي بالمحكمة العامة بنجران، محمد بن مرزوق العصيمي وخالد بن سعيد السريحي الموظفين بالمحكمة الجزائية بمكة المكرمة، الشيخ محمد بن عيضة الحارثي القاضي بالمحكمة العامة بمكة المكرمة. الشيخ أيمن بن محمد هاشم القاضي بالمحكمة العامة بجدة، الشيخ فيصل بن فهد بن عبدالله الأحمد القاضي بالمحكمة الجزائية بنجران، الشيخ يوسف بن عبدالرحمن البديوي القاضي بالمحكمة الجزائية بالطائف، سلمان عسكر مدير مركز المعلومات بصحيفة الوطن/أبها، عاطف فضل المولى كلية التربية للدراسات الإسلامية جامعة الملك سعود، محمد بن سعد الحميدان الرياض، أنور نايف العكشان متوسطة وثانوية العيينة، محمد بن عبدالمحسن بن شلهوب الرياض، عامر بن عيسى اللهو جامعة الدمام كلية التربية قسم الدراسات الإسلامية، أحمد بن سليمان العودة جامعة الجوف كلية لعلوم الإنسانية قسم الدراسات الإسلامية ، المحامي فهد بن سعود بن علي آل حسن، المحامي ناصر بن زايد بن جمعان آل زايد الغامدي، المحامي طاهر عمر عبدالله والمحامي صهيب بن علي إمام، الشيخ عبدالله بن حمود البقمي رئيس المحكمة العامة بالخرمة، الملازم القضائي الشيخ سعد بن فهد الدهلاوي في المحكمة العامة بالمدينة المنورة، الباحث القانوني صدام حسين الحارثي بالمحكمة الجزائية بنجران، الملازم القضائي الشيخ فلاح بن عبدالله آل فهاد في المحكمة العامة في أبها، صالح مبارك من الجزائر، الملازم القضائي الشيخ علي بن حسن بن علي البارقي في المحكمة العامة بأبها، د. إبراهيم بن علي بن عبدالله الدبيان وكيل كلية المعلمين بالرياض، د. عبدالرحمن بن علي الطريقي عضو هيئة التدريس بقسم الدراسات الإسلامية بجامعة الملك سعود بالرياض، الملازم القضائي الشيخ ماجد بن صالح المحيميد في المحكمة الجزائية بالمدينة المنورة، المحامي محمد بن سعيد القحطاني مكة المكرمة، أحمد بن محمد بن أحمد الغامدي، جدة، الشيخ منصور بن فرحان الفيفي القاضي بمحكمة أبها العامة، الملازم القضائي الشيخ محمد بن عبدالملك القاسم في المحكمة العامة بالرياض، الملازم القضائي الشيخ عبدالله بن سعد بن عايض الشهري القاضي بالمحكمة العامة بالطائف، الملازم القضائي الشيخ مهند بن إبراهيم بن موسى الشريف المحكمة الإدارية بجازان، عبدالله بن معيض الشهري طالب دراسات عليا بجامعة نايف العربية، صالح بن جاسر بن صالح الشعلاني محكمة الغاط، الشيخ سعد بن محمد بن عبدالله القحطاني رئيس الدائرة التجارية الرابعة بالمحكمة الإدارية بالدمام، علي بن إبراهيم الحماد، رئيس كتابة عدل العيون بالأحساء، الشيخ عثمان بن سليمان بن عثمان أبا الخليل، كاتب العدل بكتابة العدل بالرس، الشيخ سليمان بن محمد بن علي السلامة القاضي بالمحكمة العامة بمكة المكرمة، الشيخ عبدالمجيد بن محمد السبهان القاضي بالمحكمة الإدارية بمكة المكرمة، معمر بوزيدي مدينة قرارم ولاية ميلة – الجزائر، الشيخ خالد بن عبدالله بن عبدالرحمن الخضير القاضي بديوان المظالم بالرياض، الشيخ أحمد بن عبدالرحمن بن عبدالله الثويني القاضي بالمحكمة العامة بالمظيلف، الملازم القضائي الشيخ طالب بن محمد الهذيلي في المحكمة العامة بالخرج، الملازم القضائي الشيخ مشهور بن بشير بن مرزوق

البلوي القاضي في المحكمة العامة بعنيزة، الشيخ محمد بن مساعد رئيس المحكمة العامة بنفي، الشيخ سعد بن عبدالله الصايغ رئيس المحكمة العامة ببدر الجنوب.

- جرى تحقيق ما طلبتم من أعداد حسب الإمكانيات المتاحة، شكراً على اهتمامكم باقتناء المجلة وشكراً جزيلاً.

تعديل عنوان

الشيخ محمد بن عبدالله السلامة القاضي بالمحكمة الجزئية بالدمام، الشيخ عبدالملك بن فهد بن محمد الشدي المفتش القضائي بالمجلس الأعلى للقضاء، الشيخ علي بن سليمان الحميداني كاتب العدل في كتابة العدل الثانية في بريدة، الشيخ سعيد بن عايض بن محمد القحطاني القاضي بالمحكمة العامة بالرياض، الشيخ فهد بن محمد بن حمد التويجري القاضي بالمحكمة الجزائية في بريدة، الشيخ خالد بن عبدالله الشمراني القاضي بالمحكمة الإدارية بالرياض، الشيخ عبدالله بن عبدالرحمن الحميضي القاضي بالمحكمة العامة ببريدة، الشيخ سعد بن مبارك الضرغام رئيس كتابة العدل الأولى بجنوب الرياض المساعد، أيمن محمد عبدالمعطي محمد مدير مكتب فرع وزارة العدل بجدة، الشيخ إبراهيم بن محمد الرحمة رئيس محكمة عروى العامة، الشيخ سليمان بن ناصر الجربوع القاضي بمحكمة البكيرية العامة، الشيخ محمد بن عبدالعزيز بن عبدالرحمن الخريف القاضي بمحكمة المدينة المنورة، الشيخ صالح بن منديل التويجري القاضي بمحكمة الاستئناف بحائل، الشيخ عبدالحكيم بن إبراهيم الريس القاضي بالمحكمة الجزائية بالرياض، الشيخ فهد سامي الصنيخ كاتب العدل بكتابة العدل الأولى بالأحساء، الشيخ حمد بن حمد بن عبدالرحمن الزيد رئيس محكمة الأحوال الشخصية بالرياض. خاطر بن فليج العنزي الموظف بالمحكمة العامة بالرياض، الشيخ عبدالرحمن بن عبدالعزيز التويجري قاضي الاستئناف المشرف على لجنة الأنظمة الإلكترونية للمحاكم بمشروع الملك عبدالله لتطوير القضاء، حسن رغيان مطلق البلوي رفحاء الحدود الشمالية، الشيخ عبدالعزيز بن أحمد المسعود القاضي بالمحكمة الجزائية بتبوك، الشيخ د. حسين بن حسن الفيفي القاضي بالمحكمة العامة بخميس مشيط.

- جرى تعديل عناوينكم الجديدة، مقدرين حرصكم على وصول المجلة. ولكم خالص تحياتنا.

- الشيخ نبيل بن عبدالرحمن الجبرين القاضي بالمحكمة العامة بالرياض، الشيخ عبدالعزيز بن أحمد المسعود القاضي بالمحكمة الجزائية بتبوك، الشيخ إبراهيم بن سعد الحليفي كاتب عدل بكتابة عدل الدلم، الشيخ منصور بن عبدالعزيز الباتل القاضي بالمحكمة الجزائية بتبوك. الشيخ عثمان بن عبدالله آل حميدان كاتب العدل بكتابة عدل مكة المكرمة الأولى، الشيخ محمد بن صالح بن محمد العامر القاضي بالمحكمة العامة بالزلفي، الشيخ عبدالله بن زايد بن مبارك الرشود كاتب العدل بكتابة العدل الأولى بمكة المكرمة، الشيخ ماجد بن خليفة بن معيوض السلمي كاتب العدل بكتابة عدل الثانية غرب مكة المكرمة، الشيخ أحمد بن محمد العتيق القاضي بالمحكمة العامة بالرياض، الشيخ عبداللطيف بن بخيت المدرع كاتب العدل المكلف بالديوان الملكي بجدة، الشيخ ممدوح بن عايض السلمي كاتب العدل بكتابة عدل الثانية بغرب مكة المكرمة. الشيخ عبدالرحمن بن محمد الدخيل القاضي بالمحكمة العامة بالرياض، الشيخ عادل بن عبدالرحمن المنيع القاضي بالمحكمة العامة بالرياض. الشيخ عادل عبدالرحمن بن محمد الدخيل القاضي بمحكمة الاستئناف بالمدينة المنورة، الشيخ عدنان بن محمد الدقيلان المفتش القضائي بالمجلس الأعلى للقضاء، الشيخ عبدالهادي بن عبدالله القرني كاتب العدل بكتابة العدل الثانية بالطائف، الشيخ عبدالرحمن بن سيف السيف القاضي بالمحكمة العامة بالطائف، الشيخ أحمد بن ناصر الفهيد القاضي بالمحكمة العامة بالمجمعة.

الشيخ مبارك بن راشد بن ناصر الحبشان القاضي بالمحكمة العامة بالدرعية. الشيخ فهد بن علي الحسون القاضي بالمحكمة العامة بالرس، الشيخ راكان بن محمد بن عبدالرحمن الرشيد كاتب عدل رويضة العرض المكلف بمكتب وكيل وزارة العدل للحجز والتنفيذ، الشيخ صالح الشاوي العنزي قاضي استئناف بمحكمة الاستئناف بحائل. الشيخ عبدالله بن محمد اللحيدان القاضي بمحكمة النويعمة بوادي

الدواسر والشيخ رياض بن راشد الرشود القاضي بمحكمة حصاة ابن حويل بالقويعية – الرين. الشيخ خالد بن محمد المهيزع القاضي بالمحكمة الجزئية بسكاكا الجوف، الشيخ مقبل بن حمد المقبل القاضي بمحكمة ظلم بالطائف، الشيخ عبيد بن عبدالصمد القبيسي القاضي بمحكمة عرعر الحدود الشمالية، الشيخ تركي بن عبدالعزيز آل الشيخ القاضي بالمحكمة الجزائية المتخصصة، الشيخ عبدالعزيز بن عبدالرحمن العجلان قاضي محكمة الاستئناف بحائل، الشيخ محمد بن سليمان الفصم القاضي بالمحكمة الجزئية بمكة المكرمة، الشيخ مرشد بن إبراهيم المرشد القاضي بمحكمة تبوك العامة، محمد بن عبدالله الهذال شؤون الموظفين بجهاز الوزارة، منصور بن سعد الروييعة المحكمة الجزائية المتخصصة بالرياض، إبراهيم بن عبدالعزيز آل خميس المحكمة الجزائية المتخصصة بالرياض.

– جرى تعديل عناوينكم ونقدر لكم حرصكم على وصول المجلة شكراً.

طلب أعداد

المحامي د. محمد بن عبدالله الجريوي الرياض، الشيخ سليمان بن محمد السلامة القاضي بالمحكمة العامة بمكة المكرمة، الشيخ خالد بن عبيد الدوسري الملازم القضائي بالمحكمة العامة بالأحساء، مؤيد سنان المشرف على الدوريات بمكتبة جامعة أم القرى بمكة المكرمة، الشيخ عبدالله بن عساف الشراري الملازم القضائي بالمحكمة العامة بالقريات، الشيخ فهد بن عبدالله الجدوع رئيس المحكمة العامة بالخرج المكلف، الشيخ عبدالله بن محمد بن عبدالله اليحيى القاضي بالمحكمة العامة بالرياض، عبدالله بن ماجد بن خلف الطريس مدير عام الإدارة العامة لبيوت المال بوزارة العدل، أحمد بن محمد بن أحمد الغامدي، جدة، الشيخ بندر بن مشبب القحطاني الملازم القضائي، الشيخ محمد بن محمد بن أحمد الحسام طالب الدكتوراه من المعهد العالي للقضاء/ الفقه المقارن الشيخ عبدالله ابن سليمان السحيم.

– نقدر حرصكم على طلب الأعداد السابقة، ونفيدكم أنه تم تحقيق طلبكم وشكراً.

طلب إدراج

الشيخ محمد بن فائع آل يزيد قاضي محكمة الربوعة بخميس مشيط، الشيخ عثمان بن سليمان أبا الخيل كاتب عدل بكتابة عدل الرس، الشيخ فيصل بن فهد بن عبدالله الأحمد القاضي في المحكمة الجزائية بنجران، الشيخ أنس بن عبدالعزيز الحديثي القاضي المتدرب في المحكمة العامة بالرياض، الشيخ عبدالله بن محمد بن عبدالله اليحيى القاضي المتدرب في المحكمة العامة بالرياض، الشيخ فهد بن محمد بن صالح التويجري القاضي بالمحكمة العامة بالمدينة المنورة، الشيخ عبدالعزيز بن مرزوق بن هليل النفيعي كاتب العدل بكتابة العدل الأولى بالطائف، علي بن حمدان الدوسري كتابة عدل الأولى بالأحساء. الشيخ عبدالله بن حمد الفريان والشيخ عبدالإله بن إبراهيم آل الشيخ والشيخ ماجد الماجد والشيخ عبدالعزيز المريفق كتاب العدل بكتابة عدل عرقة، الشيخ أنس بن عبدالرحمن بن محمد اليحيا كاتب العدل بكتابة العدل الثانية بجنوب الرياض، سعيد بن مسفر بن عبدالله الشمراني مدير إدارة المحكمة العامة بالبشائر، عبدالله بن علي بن محمد الشهري الموظف بفرع وزارة العدل بجدة. الشيخ عبدالله بن سليمان بن عبدالله السحيم القاضي بالمحكمة العامة بالرياض، الشيخ صالح بن عثمان العثمان القاضي بالمحكمة العامة بالأحساء، رافع بن حمد الشاطري المحكمة العامة بالأرطاوي بالسر، الشيخ عايض بن مجهار القناطيش مدير إدارة محكمة طريب، المستشار سحمي بن شويعي بن قويز إمارة الرياض، معالي الأستاذ محمد بن عبدالرحمن الطبيشي رئيس المراسم الملكية، الأمير بندر بن سعود بن محمد آل سعود رئيس الهيئة السعودية للحياة الفطرية الأستاذ محمد بن صالح بن راشد الدهام نائب وزير الاقتصاد والتخطيط، الأمير سلمان بن سلطان بن عبدالعزيزنائب وزير الدفاع، الأستاذ عبدالعزيز بن عمر بن محمد الجاسر رئيس الأرصاد وحماية البيئة.

– تم إدراجكم ضمن من تهدى إليه المجلة. آملين أن تصلكم وأن تستفيدوا مما فيها من موضوعات. وشكراً.

خاص

-المرقون إلى المرتبة الثامنة وهم:

خالد بن محمد طلسان الشمراني، عبدالمجيد بن ناصر عبدالله الماجد، سالم بن سعد ثابت الشهراني، عبدالرحمن بن عبدالمحسن مبارك الباز، عامر بن محمد أحمد شحبي، راشد بن علي إبراهيم الجهني، سعد بن زيد سليمان الفواز، رافع بن حمد حراب المطيري، راجح بن محمد راجح الزهراني، مبارك بن محمد رحيم الدوسري، محمد بن عواض موسى الجابري، المختار بن محمد أحمد المولد، علي بن عبدالرحمن موسى سهلي، فيصل بن أحمد عبدربه المالكي، هبدان بن أحمد هبدان الزهراني، محمد بن علي عبدالله عسيري، عمر بن مساعد حضيرم الحسيني، عبدالعزيز بن محمد هديد الجهني، علي بن عيد عايد الرشدي، نواف بن حسين عبدالرحيم أحمد، سلطان بن دخيل الله سعود الحربي، صلاح بن نغيمش مسعود الجهني، حسن بن علي حسن الرحبي، عبدالله إبراهيم عبدالله الكيادي، فيصل سعد محمد الفريان، عامر علي محمد عسيري، حسن جابر حسن عسيري، عبدالعزيز عبدالله جمعان الغامدي، مسفر عبدالله مطلق الثربي، عبدالله عبدالمحسن بن عبدالله الريس، محمد عبدالله محمد القبور، سليمان محمد إبراهيم الزيد، مسفر ثامر مسفر الأسمري، يحيى علي محمد حمدي، عبدالرحمن سليمان سالم العطري، محمد ناصر فهد النعيمة، ناصر عبدالله عائض البشري، سامي عباد سلامة الجهني، فهد عقيل ساكت الشراري، ماجد محمد عبدالعزيز المسلم.

– تم إدراجكم ضمن من تهدي إليهم المجلة، آملين أن تصلكم وأن تستفيدوا مما فيها من موضوعات وشكراً.

خاص

- أصحاب الفضيلة رئيس وقضاة محكمة الاستئناف بالجوف:

الشيخ عبدالسلام بن شفيق بن مرزوق الرشيد (رئيس المحكمة) والشيخ عبدالمنعم بن سعدون العبدالمنعم (مساعد رئيس المحكمة) والشيخ عبدالعزيز بن عبدالله العيسى والشيخ يوسف بن علي الضالع والشيخ منصور بن صالح الهمزاني والشيخ محمد بن عبدالعزيز العامر والشيخ فايز بن هليل السحيمي والشيخ إبراهيم بن عبدالله المطرود والشيخ محمد بن سلمان العابد والشيخ د. خليفة بن صالح الخليفة والشيخ فوزان بن عبدالله الفوزان والشيخ صالح بن عبداللطيف السمحان والشيخ يوسف بن عبدالعزيز اليوسف والشيخ محمد بن إبراهيم الفندي.

خاص

- الموظفون بمحكمة الاستئناف بالجوف:

أ. فواز بن عبدالرحمن مهنا الدايس وأ. عطاالله بن عناد بن عقاب العنزي وأ. عبدالحكيم بن عواد حمد الجباب وأ. بدر بن علي ربيع السويلم وأ. عايض بن زيدان عايض الهباد.

–جرى تعديل عناوينكم لتصل إليكم المجلة في حينها شكراً لاهتمامكم.

خاص

ـ أصحاب الفضيلة رئيس وقضاة المحكمة الإدارية بحائل وهم :

الشيخ فهد بن فريح القحطاني (رئيس المحكمة) والشيخ محمد بن سلطان العنزي والشيخ فايز بن مبارك الشمري والشيخ ياسر بن عبدالرحمن البصير والشيخ أحمد بن عبدالله العمر والشيخ عادل بن مظهر الشمري والشيخ إبراهيم بن فريهد العنزي والشيخ فارس بن متعب المطيري والشيخ زكريا إبراهيم العجلان والشيخ ياسر بن عبدالرحمن العتيق والشيخ صالح بن عبدالعزيز الخطيب والشيخ إبراهيم بن عوض الخليفي (ملازم قضائي) والشيخ عبدالملك بن محمد الجاسر (ملازم قضائي) والشيخ إبراهيم بن عبدالله العجلان (ملازم قضائي).

– جرى إدراجكم ضمن من تهدى إليهم المجلة وستصلكم تباعاً لكم تحياتنا.

خاص

ـ أصحاب الفضيلة القضاة بالمحكمة الجزائية :

الشيخ عبدالحكيم بن إبراهيم بن ريس والشيخ ضاحي بن علي آل عثمان والشيخ عبدالمجيد بن جديع الجديع والشيخ



محمد بن عبدالكريم العامر والشيخ فهد بن حمود المزيني والشيخ عادل بن عبدالرحمن المنيع والشيخ مبارك بن راشد الحبشان والشيخ عبدالكريم بن صالح المقحم والشيخ عبدالله بن سليمان البهدل والشيخ بدر بن صالح السعد.

خاص

- الموظفون بالمحكمة الجزائية:

عبدالرحمن بن محمد العفيصان وعبدالله بن فهد الأحمد ومشجع بن وهيب آل وهيب ومحمد بن عبدالله الشقيران ومحمد بن أحمد الجريدي وخالد بن عبدالرحمن النشوان ويحيى بن حسين شبير وعلي بن خلف العجيمي وعبدالله بن أحمد الفهد وماجد بن عبدالعزيز العتيق.

-جرى إدراكم ضمن من تهدى إليهم المجلة وستصلكم تباعاً لكم تحياتنا.

خاص

- الملازمون القضائيون بالمحكمة الجزائية

الشيخ عبدالله العبيكان والشيخ محمد بن عبدالله بن خريف والشيخ محمد بن أحمد الرشودي والشيخ بدر بن عبدالله الفاضل والشيخ أحمد بن عبدالرحمن الأحمد والشيخ خالد بن سعد الخميس والشيخ عبدالعزيز بن حمد الخضيري والشيخ عبدالعزيز بن أحمد المسعود والشيخ عبداللطيف بن إبراهيم الدخيل والشيخ عبدالعزيز بن محمد الموسى والشيخ عبدالعزيز بن صالح النفيسة والشيخ أيوب بن مدهش المديهش والشيخ عبدالعزيز بن محمد بن طالب والشيخ عبدالله بن فهد المروتي والشيخ عبدالرحمن بن فهد الرومي والشيخ سليمان بن عبدالكريم العليان والشيخ بندر بن محمد القشعمي والشيخ عصام بن حمود الحربي.

- نشكر لكم حرصكم على اقتناء مجلة العدل، ونحيطكم أنه يمكنكم طلب أعداد المجلة السابقة ونعتذر عن عدم إدراجكم ضمن من تهدى إليهم المجلة حتى يتم تعيينكم رسمياً في المحاكم ويتم تحديد الجهة.

ردود سريعة

-الأخ بدر بن سالم باجابر مدير عام الشؤون الإدارية والمالية بهيئة حقوق الإنسان.

-تم اعتماد الاشتراك وسيتم إيصال مجلة العدل لمقركم، نشكر حرصكم واهتمامكم.

-منتهى أبو عين (طالبة دكتوراه) جرش الأردن. وصل شكرك ونقدر لك اهتمامك ومتابعتك.

-الشيخ توفيق حوري رئيس مجلس الأمناء بكلية الإمام الأوزاعي للدراسات الإسلامية في بيروت بلبنان، شكراً على تواصلك وطلبك محل عنايتنا.

-د. حسن تيسير عبدالرحيم شموط، كلية الشريعة جامعة جرش الأردن، شكراً على التنبيه وطلبك محل اهتمامنا.

- د. عدنان محمد الحارثي الشريف عميد شؤون المكتبات بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، تم تحقيق طلبكم ويسرنا تجديد اشتراككم ويا هلا.

- الأستاذ محمد بن عبدالعزيز الراشد أمين عام مكتبة الملك فهد الوطنية المكلف، جرى تجديد اشتراككم ونقدر حرصكم على اقتناء المجلة.

-الأستاذ إبراهيم بن محمد الوكيل مدير إدارة الدوريات بمكتبة الملك فهد الوطنية بالرياض، نشكرك على إشعارنا بوصول المجلة.

- العميد البحري محمد بن سعد الغامدي مدير إدارة الشؤون العامة بحرس الحدود: نشكر لكم الإهداء المتميز من مجلة حرس الحدود متمنين لكم دوام التوفيق والنجاح.

- الشيخ عبدالله بن حسين الراجحي كاتب العدل بكتابة العدل الأولى بالرياض، جرى تعديل ما طلبتم وشكراً على المتابعة والإبلاغ، تحياتنا لكم.

خطـوة .. يتبعها .. دعـوة
في ظل التطويـر والتجديـد

سـمت (مجلة العدل) وتألقت منذ بواكيـر إصدارهـا ولا تزال ، فكانت من أولى أهدافهـا

(العمل على نشر الفقه الإسلامي والإسهام في تنشيط الاجتهاد في مجال الفقه والقضاء) ، مما يجعل الاهتمام بالبحوث الفقهية التي تثري النـوازل والمستجدات والوقائع الحياتية، إحدى الجوانب المهمة في إنجاح مسيرة المجلة ، خاصة وقد خطت خطوات مواكبة لتطوير القضاء والتوثيق، وبعد عمر حافل للمجلة صدر العدد ٦١ للسنة السادسة عشرة ، تحت رئاسة تحرير معالي الشيخ : عبد اللطيف الحارثي وكيل وزارة العدل عضو المجلس الأعلى للقضاء، وقد جاء التكليف بقرار معالي وزير العدل متوافقا مع قراره بإصدار (مجلة العدل) كل شهرين بدلا من ثلاثة أشهر ، تطلعا للتجديد والتطوير، وتكثيفا لنشر البحوث والعناية بها، وحاجة طالب العلم وأستاذ الجامعة والقاضي والمفتي والمحامي والباحث والمتلقي إلى مزيد من الموضوعات الفقهية المعاصرة، بجانب المجال القضائي ، ما يتطلب مزيدا من الجهد لإنجاح مسيرة المجلة.

و(أسـرة التحرير) يسـرها تلقي البحوث الفقهية بما يحقق أهداف النشر وشروطه ، إضافة إلى الهدف النبيل لخدمة القضاء والتوثيق ،.ورفع الوعي العدلي والقضائي ، وإيصال رسالة (وزارة العدل) بعطاء وقـاد، لتبث من خلال ذلك نضج وتفوق وإبداع قضاؤنـا وما يتميز به على نظرائه .

ختاما : إنها دعوة كريمة لطرح علمي مؤصل ، يبرز مكانة القضاء ويواكب التطلعات، بجهد قيم وثمرة مباركة، يزين مسماة البديع ومضمونه الرقيق اسم (العدل) ، الذي قامت به السموات والأرض ، ومن أجله بعث الله الأنبياء والرسل صلوات الله عليهم، سائلين الله العون والتوفيق .

(أسرة تحرير مجلة العدل)

the unanimous opinion of scholars.

The author elaborates on the difference between the husband and the wife concerning the house furniture, each claiming to be his or her property without having any proof supporting his/her claim:

For items special for men like the turban and similar items, the statement of the husband along with his oath are accepted.

For items special for woman like jewels and similar items, the statement of the wife along with her oath are accepted.

For items suitable for both of them like utensils and similar items, the statement of the husband along with his oath are accepted.

The Preponderant Opinion: The author states that the preponderant opinion is that the one of the couple who provides a weightier statement along with his/her oath are accepted whether such difference occurs during their matrimonial life or after divorce.

The author delineates on the statements of jurists in case the woman buys house furniture with her dowry and then she is divorced before the consummation of marriage. The author is of the opinion that the husband receives half the furniture and does not charge her with half the price which is the dowry unless both parties agree to this.

Position of Arabic Language in Contracts and Proceedings in the Saudi Judiciary Law

Abdul Azeez S. Al-Dughaithir

Abstract

The present study discusses the following points:

Position of Muslim scholars on unnecessary use of other languages. Use of Arabic fosters belonging to the nation and adds to trust in the power of the nation. Scholars warn against using other than Arabic for those who are fluent in Arabic.

Understanding the holy Qur'an and the Prophet's *Sunnah* is mandatory, both of which cannot be understood properly in other than Arabic. Anything without which a duty may not be understood is a duty.

The Saudi legislator states in several places of the law that it is mandatory to use Arabic as the official language of the country.

An interpreter is the one who translates words from one language to another.

There is no difference among jurists that the judge may use an interpreter if he does not know the language of any litigant or witness..

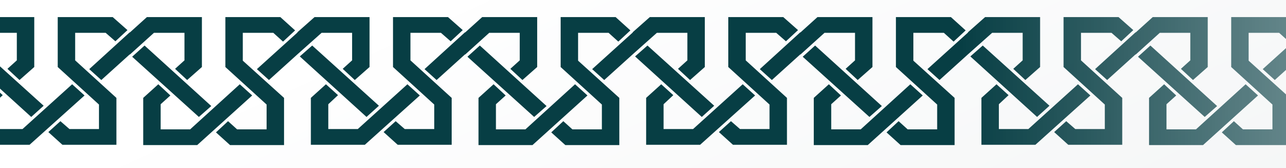
Scholars differ as to the number of interpreters in two opinions as follows:

First Opinion: It is enough to have one interpreter according to Abu Haneefah, Abu Yusuf, the Maalikites and Ahmad.

Second Opinion: The interpreter is a witness and should meet the conditions applicable to witnesses according to the Shaafi'ites, the Hanabalites and others.

The second opinion is the preponderant one according to the author.





The Wife Spending Her Dowry for the Purchase of House Furniture

Abdullah bin Ahmad Saalim Al-Muhammadee

Abstract

The present study discusses the following points:

Definition of house furniture: it is the furniture provided by the wife and her family to furnish her house.

Definition of dowry: It is the money to which the wife is entitled under the marriage contract.

The opinions of jurists on the reality of the dowry are as follows:

1st Opinion: it is a compensation for enjoying oneself with one's wife according to the majority of the Hanafitres and the Maalikites and is the sounder opinion of the Shaafities and the opinion expressed by the Hanbalites. The author considers this opinion as the preponderant one.

2nd Opinion: The dowry is a gift according to some of the Hanbalites and some of the Shaafi'ites.

The author discussed the opinions of jurists on the wife's spending of her dowry for the house furniture as follows:

The Hanafites are of the opinion that the husband is the one who must provide the furniture unless he pays an amount over the dowry for the furniture, in which case, the wife must provide the furniture.

The Maalikites are of the opinion that the furniture must be provided by the wife as per the dowry she receives provided that three conditions are met:

Receiving the dowry before the consummation of marriage,

The husband should not have promised his wife of an amount over the dowry she received as payment for furniture, and

The dowry should have been paid in cash.

The Shaafi'ites, the Hanbalites and the Dhaahirites are of the opinion that the dowry is the property of the wife which she can legally dispose with it the way she likes.

This is the opinion considered preponderant by the author.

The author divides the beautification items of the wife into three parts and elaborated on the financial support and who should provide it as follows:

The items needed for the wife's cleanliness like creams and similar items. This part should be provided by the husband for his wife according to the unanimous opinion of scholars.

The beautification items without which the wife is harmed even if cleanliness is achieved like eyelid liners, perfumes and the like. Jurists differ on this issue in four opinions as follows:

The Maalikites and some of the Shaafi'ites argue that the husband must provide the eyelid liner but not the perfume.

Some of the Hanbalites contend that the husband must provide perfume but not the eyelid liner.

The Hanafites, the Shaafi;ites and some of the Hanbalites believe that the husband must provide perfume if it is needed to remove some offensive odour but not for any other purpose. Moreover, eyelid liner should be provided if it is used for joy and pleasure with one's wife.

The sound opinion of the Hanbalites is that the husband is not required to provide perfume and eyelid liner.

Beautification items without which the wife is not harmed like jewels and similar items which are used for joy and pleasure. This part is not required from the husband according to



Factors Terminating the Right of *Qiwaamah* (Maintenance)

Wafaa' bin Abdul Azeez As-Suwailim

Abstract

The author discusses the following points:

Definition of *qiwaamah* (maintenance) as "the husband's undertaking of and caring for the interests of his wife, supporting her, preventing her from leaving the house except with his permission and disciplining her.

Qiwaamah is legitimate according to the Qur'an and the *Sunnah*.

The husband is the one who has the right of *qiwaamah* thanks to the characteristics man has and the responsibilities he is entrusted to shoulder which make him more capable to undertake the maintenance of his wife and family.

The author discusses the reasons of the establishment of the right *qiwaamah* for the husband. These include the following:

Man is given a rank higher than woman, and

Man is the one who supports the woman.

The author elaborates on the conditions of *qiwaamah* as follows:

Undertaking the financial rights of the wife including dowry and financial support;

Treating the wife in nice way and avoiding causing her any harm; and

Exercising honesty and fear from Allah in performing this mission and using this right.

The author delineates the factors terminating the Right of *qiwaamah* as follows:

The husband fails to fulfil the rights of his wife or treats her badly. In this case, the wife has the option either to stay with him or to dissolve the marriage.

The husband refuses to support his wife though he is financially capable. If he does so, she can take from his money or the judge can impose support on him or the marriage is dissolved. This is the opinion expressed by the Hanafites, the Maalikites, the Shaafi'ites and the Hanbalites. However, if he is insolvent, jurists differ on this issue in two opinions as follows:

1st Opinion: The Hanafites and some of the Shaafi'ites: The wife may not dissolve the marriage contract.

2nd Opinion: The Maalikites and the Shaafites according to the soundest opinion of the schoo and the Hanbalites: The wife has the right to dissolve the marriage contract if she so wishes.

The preponderant opinion is the first one.

The study states that the wife's dispensing with the financial support does not terminate the right of *qiwaamah* and discusses the opinions of scholars on this issue.

The author states that the qiwaamah is not dropped even if the wife drops her right in the financial support.

The author states that the wife's stipulating *qiwaamah* to be her right in the marriage contract is invalid because it contradicts with the intent of the marriage contract.



“Faulty Suspicion Forms No Evidence” Juristic Maxim and Its Juristic Applications

Sa’eed bin Mut’ib Al-Qahtaanee

Abstract

The author defines the following terms: evidence, suspicion and faulty.

The author discusses the reasons of faulty suspicion from three respects:

Reasons of change of *ijtihaad* in relation to the mujtahid and the judge

Reasons of change of *ijtihaad* in relation to the verification of the subject of ruling.

Reasons of change of ruling.

The author gives the general meaning of the maxim as an action based on suspicion that has proved to be faulty and that such a suspicion does not form any evidence and that any ruling based on it should be cancelled.

The author gives a number of proofs supporting this maximum including the narration from Umar bin Al-Khattaab (may Allah be pleased with him) on deciding on cases and revoking such judgments.

The study discusses some rules related to the maxim as follows:

Authority of suspicion in the *Sharee’ah*: The author discusses the differences among jurists in four opinions as follows:

1st opinion: It should be given authority according to the majority of fundamentalists

2nd opinion: Suspicion forms no evidence unless it is impossible to reach certainty according to Ash-Shaashee, Abul Hussain Al-Basree and others.

3rd opinion: No authority should be given to suspicion whatsoever according to Ibn Hazm.

4th opinion: It has authority in branches but not in fundamentals.

Ijtihaad revoked by a similar *ijtihaad*: The author discusses the meaning of revoking ijtihaad by another *ijtihaad* and the forms of *ijtihaad* and things related to changing ijtihaad by the judge before and after issuing the judgment.

The author discusses some actions of judges which are not considered as judgments and which other judges may change or reconsider.

The author divides faults by judges based on suspicion which revokes his judgments into three parts as follows:

No consideration is given to the faulty suspicion related to the judgment itself like contradicting the provisions of the Holy Qur’an.

No consideration is given to the faulty suspicion related to the parties of the judgment.

No consideration is given to the faulty suspicion related to the methods of substantiation of the judgment.



person,

The judge should not have rejected the previous statements of the litigant,

The claimant does not drop either contradictory statement, and

The claimant should not have given an acceptable justification of the contradiction he has expressed.

The author discusses the opinions of jurists on the elimination of contradiction

The author discusses the lawsuits excluded by jurists from the issue of contradiction including the claim of lineage, the claim of freedom and the claim of nursing.

pacitation and the reason of incapacitation.

Opinions of scholars on incapacitation and their proofs. The majority of jurists are of the opinion that an adult may be incapacitated except the Hanafites.

Incapacitating a weak minded person should be based on a judicial judgment.

Incapacitating a weak minded person fulfils several Sharee'ah, economic and social objectives.

Rules of Objection through Appeal

Na'il M. Yahyaa and Maazin M. Sabaah

Abstract

The present study discusses the following points:

Definition of Disciplining: It is light beating, rebuking and similar ways of disciplining by a person having authority over the disciplined person for the purpose of correction.

Disciplining is legitimate by the husband of his wife, the father and teacher of minors and the ruler of his subjects for the purpose of keeping order.

Differences between disciplining and similar terms like discretionary and textual punishments.

Means of Disciplining the Wife include good advice, abandoning sleeping with her in the same bed and light beating.

Conditions of disciplining of one's wife in the Islamic Sharee'ah.

Damaging the wife as a result of disciplining should be compensated for according to the preponderant opinion of scholars.

Conditions of disciplining of minors by their parents through beating

The two parents have the right to discipline their children even after the age of puberty according to the preponderant opinion of the Hanbalites.

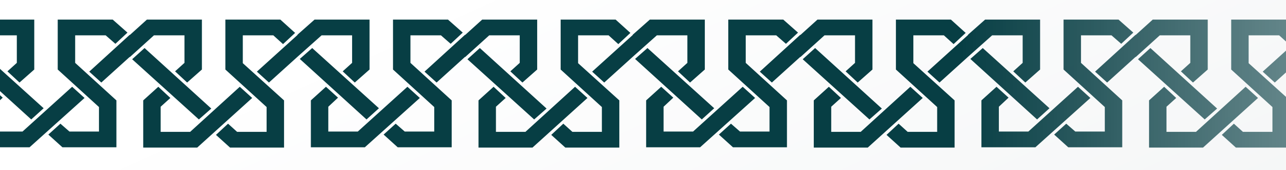
Conditions of disciplining disciples by their teacher through beating

If the disciple is damaged as a result of legitimate disciplining, no compensation may be paid according to the preponderant opinion but is compensated if the teacher exceeds the limits of legitimate disciplining according to the unanimous opinion of scholars.

Conditions of disciplining by the ruler of his subjects.

It is a point of difference among scholars. The author is of the opinion that it is mandatory if reasons require the same. This is the opinion expressed by the Maalikites and the Hanbalites.

The damage caused by the disciplining carried out by the ruler is not compensated for according to the preponderant opinion of the majority of scholars.



Contradictions in Lawsuits in the Hanafite School

Hassan Tayseer Shammoot

Abstract

The present study discusses the following points:

Concept of contradictions in lawsuits: Statements by the two litigants or their lawyers before the judge contradicting the statements expressed in the lawsuit.

Types of contradictions in lawsuits depending on the person who contradicts his previous statements.

First Type: contradiction from the claimant

Second Type: contradiction from the defendant

Third Type: contradictions between evidence and the claim statement. The author divides this type into two sections as follows:

Section One: contradiction between the claim and the evidence produced by the litigant, and

Contradictions in the evidence itself.

For contradictions to be taken into consideration, the following should be fulfilled:

The statements may not be subject to agreement,

The contradictions are expressed in the court session,

The contradictions are expressed by the same

Stopping Persons of Weak Mind from Acting: Rulings and Sharee'ah Objectives

Hisahm Bohash bin Mubarak

Abstract

The present study discusses the following points:

Definition of a person of weak mind and incapacitation.

Types of persons incapacitated.

Proofs supporting incapacitation of persons of weak mind.

The reason of incapacitating persons of weak mind.

Affinity between inca-

